

Forholdet mellom nautiske feil og opprinnelig sjøudyktighet i lasteskadesaker

Kandidatnummer: 542

Leveringsfrist: 25. november 2012

Antall ord: 17 946 ord



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Emnet for fremstillingen	1
1.2	Oversikt over transportansvaret	2
1.3	Bakgrunnen for dagens ansvarsregler ved sjøtransport	4
1.4	Rettskildebildet i dag og avhandlingens metode	7
1.5	Begrepsbruk	8
1.5.1	Stykkgodstransport	8
1.5.2	Aktørene i stykkgodstransport	10
1.6	Avgrensning av oppgaven	10
1.7	Fremstillingen videre	10
2	DET GRUNNLEGGENDE KRAVET TIL ET SJØDYKTIG SKIP	12
2.1	Innledning	12
2.2	Sjødyktighetsbegrepet	12
2.3	De rettslige kravene som oppstilles til et sjødyktig skip	15
3	ANSVAR FOR LASTESKADE SOM FØLGE AV AT SKIPET ER SJØUDYKTIG VED REISENS BEGYNNELSE	17
3.1	Innledning	17
3.2	Ansvarsgrunnlaget for opprinnelig sjødyktighet i sjølovens § 276 annet ledd	17
3.3	Kravet til sjødyktighet må som utgangspunkt være oppfylt ved reises begynnelse	18
3.3.1	Tidspunktet da skipet anses å ha påbegynt reisen	18
3.3.2	Grensen mot tiden etter at reisen er påbegynt	20
3.3.3	Modifikasjon der mangelen vil bli avhjulpet eller nøytralisert under reisen	21
3.4	Aktsomhetskravet ved å gjøre skipet sjødyktig ved reises begynnelse	23
3.4.1	Nærmere om aktsomhetsvurderingen	23
3.4.2	Nærmere om <i>hvem</i> som omfattes av aktsomhetskravet	27
3.5	Bevisbyrden ved opprinnelig sjødyktighet	30

4	FORHOLDET MELLOM OPPRINNELIG SJØUDYKTIGHET OG NAUTISK FEIL	34
4.1	Innledning	34
4.2	Ansvarsunntaket for nautisk feil i sjøloven § 276 første ledd første alternativ	34
4.2.1	Begrepet ”nautisk feil”	34
4.2.2	Rekkevidden av ansvarsunntaket for nautisk feil	36
4.3	Forholdet mellom opprinnelig sjøudyktighet og nautiske feil	37
4.4	Grensedragningen mellom nautiske feil og kommersielle feil	41
4.5	Forholdet til transportørens egenfeil	42
5	PERSPEKTIVET FREMOVER: ROTTERDAMREGLENE	44
5.1	Innledning	44
5.2	Perspektivet fremover – en ny konvensjon?	44
5.3	Nærmere om betydningen av Rotterdamreglenes inntreden	45
5.4	Avslutning	47
6	AVSLUTTENDE BEMERKNINGER	47
7	KILDER	49

1 Innledning

1.1 Emnet for fremstillingen

Enorme verdier fraktes daglig med skip mellom havner i forskjellige land. Over 90 % av verdenshandelen utføres med sjøtransport. Norskkontrollerte næringsskip skaper årlig verdier for over 17 milliarder kroner, og Norge anses som en betydningsfull sjøfartsnasjon.¹ Sjøtransport er samtidig en risikofylt virksomhet der blant annet værforhold kan utgjøre store utfordringer. Det er derfor viktig at transportøren gjør det han kan for at skipet er utrustet for de normale farer som kan oppstå under en reise. Vareeieren forventer at lasten kommer frem til mottakshavnen i samme stand som den ble overlatt til transportøren. For å sikre at lasten kommer uskadet frem til mottakshavnen er det en forutsetning at skipet er *sjødyktig*. For å oppnå dette oppstilles det rettslige krav både til skipets tilstand, mannskap, utstyr om bord og til håndteringen av lasten.

Et skip kan likevel bli sjøudyktig både før og under reisen. Dersom lasten da blir skadet oppstår spørsmålet om vareeieren kan kreve transportøren for tapet. Transportøren vil gå ansvarsfri dersom lasteskaden skyldes en feil eller forsømmelse i navigeringen eller i behandlingen av skipet, såkalte *nautiske feil*. Dette ansvarsunntaket kan være svært tyngende for en vareeier da et flertall av sjøulykkene har sitt utspring i en nautisk feil.² Fra dette ansvarsfritaket gjøres det imidlertid et unntak dersom den nautiske feilen var forårsaket av at skipet var sjøudyktig ved reisesens begynnelse, og dette kan klandres transportøren eller noen han svarer for. Når skipet er sjøudyktig ved reisesens begynnelse sier man at skipet er *opprinnelig sjøudyktig*.

Det kan dermed i utgangspunktet være ansvarsfritak for transportøren fordi lasteskaden skyldes en nautisk feil, men den nautiske feilen kan ha sin bakgrunn i at skipet var sjøudyktig ved reisesens begynnelse. Det er ved nærmere undersøkelser en *bakenforliggende årsak* som gjorde skipet opprinnelig sjøudyktig som forårsaket den nautiske feilen, og i tilfelle er transportøren allikevel ikke fritatt fra ansvar.

¹ www.rederi.no, temaside "fra land til sjø".

² Sjøfartsdirektoratets statistikk over ulykkesutvikling fra år 2000 – 2010.

Formålet med avhandlingen er å klargjøre forholdet mellom hendelser som faller inn under unntaket for nautiske feil og hendelser som vil medføre at skipet er opprinnelig sjøudyktig slik at unntaket om nautiske feil ikke kan påberopes. Avhandlingen tar med andre ord for seg *forholdet mellom nautiske feil og opprinnelig sjøudyktighet i lasteskadesaker*.

1.2 Oversikt over transportansvaret

Før jeg foretar en nærmere analyse av forholdet mellom dem vil det være hensiktsmessig å kort redegjøre for transportansvaret. En slik fremstilling vil gi en bedre forståelse av sammenhengen mellom reglene som skal behandles i det følgende.

Hovedregelen om transportørens ansvar for lasteskade er lovfestet i sjøloven³ § 275 første ledd, og samsvarer med den gamle sjøloven av 1893 § 118:

”Transportøren er ansvarlig for tap som følge av at gods går tapt eller kommer til skade mens det er i transportørens varetekt om bord eller i land, med mindre transportøren godtgjør at tapet ikke skyldes feil eller forsømmelse av transportøren selv eller noen transportøren svarer for.”

Transportøren har etter denne bestemmelsen et culpaansvar med omvendt bevisbyrde. Utgangspunktet er at transportøren blir ansvarlig for skade på lasten, med mindre han godtgjør at han selv eller hans medhjelpere har opptrådt *forsvarlig*. Dersom han ikke klarer å sannsynliggjøre dette, vil konsekvensen av denne regelen i praksis bli at transportøren blir ansvarlig uten skyld, som ved et objektivt ansvar. Ansvarsformen ligger dermed et sted mellom det ordinære culpaansvaret og det objektive ansvaret.⁴

Hovedregelen i sjøl. § 275 har imidlertid to betydningsfulle ansvarsunntak for nautiske feil og brann i sjøl. § 276 første ledd:

”Transportøren er ikke ansvarlig dersom transportøren godtgjør at tapet er en følge av:

- 1) feil eller forsømmelse i navigeringen eller behandlingen av skipet utvist av dets fører, mannskap, los eller slepebåt eller andre som utfører arbeid i skipets tjeneste, eller
- 2) brann som ikke skyldes feil eller forsømmelse av transportøren selv.”

³ Lov om sjøfarten, lov av 24. juni 1994 nr. 39, heretter “sjøl.” eller “sjøloven”.

⁴ Falkanger og Bull (2010) s. 261.

Skyldes tapet ett av disse alternativene og det ikke kan karakteriseres som transportørens egenfeil, kan han ikke holdes ansvarlig. Det gjelder selv om det foreligger feil eller forsømmelse som i utgangspunktet er ansvarsbetingende etter hovedregelen i sjøl. § 275. Disse ansvarsunntakene har en lang historisk bakgrunn som det vil bli redegjort for i punkt 1.3.

Ansvarsunntakene i sjøl. § 276 første ledd begrenses av sjøl. § 276 annet ledd, som oppstiller et unntak fra disse ansvarsunntakene, et ”unntak fra unntaket”,⁵ der skipet er sjødyktig ved reisens begynnelse:

”Transportøren er likevel ansvarlig for tap som følge av sjødyktighet som skyldes at transportøren selv eller noen transportøren svarer for, ikke har utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet var sjødyktig ved reisens begynnelse. Bevisbyrden for at tilbørlig omhu er utvist, påhviler transportøren.”

Dersom den nautiske feilen har sin bakgrunn i en bakenforliggende årsak som gjorde skipet sjødyktig ved reisens begynnelse blir transportøren dermed likevel ansvarlig for skade eller tap av lasten.

Ansvarsreglene for transportøren må ses i sammenheng med transportørens *ansvarsperiode*. Hovedregelen om transportørens ansvarsperiode fremgår av sjøl. § 274 første ledd. I henhold til denne bestemmelsen er transportøren ansvarlig for godset mens det er i hans varetekt i lastehavnen, under transport og i lossehavnen frem til godset er gått ut av hans varetekt.⁶ Dersom det oppstår skade og/eller tap mens lasten er i transportørens varetekt, reguleres erstatningsspørsmålet således av §§ 275 og 276.⁷

⁵ Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*. Bestemmelsens rekkevidde er noe usikker, men i følge *Sunna* er det i hvert fall klart at den utgjør et ”unntak fra unntaket”, idet transportøren holdes ansvarlig for opprinnelig sjødyktighet selv om det er begått nautiske feil som faller inn under første ledd.

⁶ Wilhelmsen (2006) s. 61.

⁷ Partene kan gyldig avtale at ansvarsperioden skal vare lengre enn det som er lovfestet. I avhandlingens fremstilling tas det utgangspunkt i ansvarsperioden etter sjøl. § 274.

1.3 Bakgrunnen for dagens ansvarsregler ved sjøtransport

Reglene om transportansvaret ved stykkgodstransport gir som nevnt ovenfor svar på hvorvidt transportøren er ansvarlig for det økonomiske tap som vareeieren lider ved tap av eller skade på gods oppstått mens godset var i transportørens varetekt. For forståelsen av ansvarsreglenes utforming og innhold er det nyttig å vite noe om reglenes oppkomst og utvikling.

Opprinnelig var ansvaret ved skade på gods i stykkgodstransport regulert i *konnossementet*, det vil si i et transportdokument som bevis på transportavtalen mellom vareeier og transportør.⁸ Konnossementet var først et oversiktlig dokument som fastslo transportbetingelsene uten å detaljregulere ansvarsforholdene, men på slutten av 1800-tallet ble konnossementet mer ordrikt og vanskeligere å forstå.⁹ Konnossementene ble utarbeidet av transportørsiden, og rederne (transportørene) ønsket i stigende grad å beskytte seg mot ansvar i forbindelse med transport av gods. Siden det var kontraktsfrihet kontraherte rederne seg ut av de vanlige ansvarsregler. Dette førte til omfattende ansvarsfritaks- og ansvarsbegrensningsklausuler, og til slutt hadde transportørsiden nærmest pådyttet vareeierne alt sitt ansvar. Ansvarsfraskrivelsenes omfang tok overhånd, og klausulene ble en trussel mot vareeiersidens rettsstilling.¹⁰ Vareeier- og assurancesiden reiste krav om at de omfangsrike dokumentene måtte forenkles og standardiseres, og at det skulle være en rimelig begrensning av adgangen til ansvarsfraskrivelse fra transportørens side. Disse krav kom særlig fra vareeiere i linjefarten.¹¹

Mottrekket kom fra USA, hvor vareinteressene var dominerende. Eksporten fra USA var dominert av britiske rederier som nærmest hadde monopol på eksport av gods til Storbritannia.¹² Men i motsetning til i USA var det i Storbritannia rederne som dominerte sjøtransporten. Det var motsetningen i rettsoppfatningene til disse landene som resulterte i det første steget mot en internasjonal overenskomst mellom redere og lasteiere.¹³ Mens det i Storbritannia ikke fantes noe hinder for ansvarsfraskrivning, erklærte amerikanske domstoler klausulene som fritok transportøren for ansvar

⁸ Se kapittel 1.5.1 og 1.5.2 for en definisjon av disse begrepene.

⁹ Falkanger og Bull (2010) s. 253.

¹⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 253 – 254, Sejersted (1976) s. 18.

¹¹ Sejersted (1976) s. 18.

¹² Girvin (2011) s. 216.

¹³ Bjørkelund (1970) s. 123.

for uaktsom skade på gods for ugyldige.¹⁴ Britiske linjerederier forsøkte å komme utenom dette ved å ta inn klausuler i konnossementene om at eventuelle rettstvister skulle løses av britiske domstoler etter britisk rett.¹⁵ Disse problemene ledet til at USA utarbeidet loven *the Harter Act*, og 1. juli 1893 trådte loven i kraft.¹⁶ De to første paragrafene i loven forbød ansvarsfriklausuler, mens § 3 inneholdt et kompromiss mellom laste- og rederinteressene: dersom redere hadde vist tilbørlig omsorg med å gjøre skipet sjødyktig, skulle han fritas for ansvar for feil eller forsømmelse ved navigeringen eller behandlingen av skipet. I loven ble det tatt inn et forbud for redere mot å inngå avtaler om frakt fra eller mellom amerikanske havner som ikke fulgte *The Harter Act* §§ 1, 2 og 3, og i § 5 ble det satt straff for overtredelsen. Målet var å oppnå at britiske redere i fraktavtalene skulle inkorporere lovens regler, i og med at rederne nå ikke kunne motsette seg avlasterens krav om å innta en ”Harter Act-klausul” i konnossementet. I tillegg til dette ble Storbritannia presset ved at også øvrige land der lasteinteressene var dominerende vedtok liknende lover som *the Harter Act*.¹⁷ Storbritannia hadde et ønske om å styrke sine forbindelser med eksportland som hadde sterke lasteierinteresser, men dette var blitt vanskelig slik de britiske reglene nå var. De britiske rederne tok derfor initiativ til å prøve å få i stand en internasjonal overenskomst mellom rederne og lasteinteressene. Det ble valgt en konnossementskomité som arbeidet fram et privat lovforslag som i 1921 ble presentert på en konferanse i Haag. Forslaget fikk tilslutning og ble etterlevet av enkelte redere, men da regelsettet ikke hadde lovs karakter fikk det begrenset praktisk verdi.¹⁸ Dette ledet til at Comité Maritime International (CMI) introduserte reglene på en diplomatisk sjørettskonferanse i Brussel i 1924. Utfallet ble Konnossementskonvensjonen av 1924, bedre kjent som *Haag-reglene*.¹⁹ Hovedformålet med reglene var å gi vareeierne en minimumsbeskyttelse.²⁰ Reglene skulle etablere en felles, internasjonal standard,²¹ men de britiske delegatene var i flertall, og reglene ble i realiteten laget på bakgrunn av britiske interesser.²² Kompromisset mellom laste- og redersiden fra *the Harter Act* ble imidlertid videreført.²³ På den ene siden var transportøren fritatt for ansvar for sine folks nautiske

¹⁴ Falkanger og Bull (2010) s. 254.

¹⁵ Falkanger og Bull (2010) s. 254, Bjørkelund (1970) s. 123.

¹⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 254.

¹⁷ Bjørkelund (1970) s. 123. Som New Zealand, Australia og Canada.

¹⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 254.

¹⁹ International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Brussel 1924.

²⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 292.

²¹ NOU 2012:10 s. 19.

²² Bjørkelund (1970) s. 125.

²³ Dermed er Common law også en relevant rettskilde for forståelsen av dagens ansvarsregler.

feil, mens han på den andre siden var ansvarlig for eventuell skjødesløse behandling av godset. I stedet for kontraktsfrihet, hadde transportøren nå fått noenlunde presist angitte rettigheter og plikter i forbindelse med transporten.²⁴

Haag-reglene ble ratifisert av de fleste sjøfartsnasjoner av betydning, og ble gjort til norsk rett gjennom en egen konnossementslov i 1938.²⁵

Haag-reglene viste seg imidlertid etter hvert å ha svakheter av både saklig, rettssystematisk og retts-teknisk art,²⁶ noe som førte til et behov for forbedring og komplettering. I 1968 ble reglene revurdert,²⁷ og resultatet ble en protokoll av 1968 med endringer i 1924 konvensjonen. Konvensjonen i endret form fikk navnet *Haag-Visby-reglene*,²⁸ og i 1973 ble den norske sjøloven av 1893 brakt i overensstemmelse med konvensjonen.²⁹ Heller ikke Haag-Visby-reglene viste seg å fungere hensiktsmessig for alle parter.³⁰ Konvensjonen hadde verken tidsmessig eller internasjonalt godtagbare regler for stykkgodsbefordring. I det internasjonale sjørettssamarbeidet ble både Haag-reglene og Haag-Visby-reglene identifisert med de tradisjonelle sjøfartslandene og deres kontroll av verdenshandelen til sjøs.³¹ Kritikken kom derfor særlig fra utviklingslandene, og et nytt revisjonsarbeid ble satt i gang i regi av FN-organene UNCTAD³² og UNCITRAL³³. En konvensjon basert på UNCITRAL³⁴ ble vedtatt i 1978, og de nye reglene fikk betegnelsen *Hamburgreglene*.³⁵ Siktemålet med Hamburgreglene var at de skulle bli Haag-Visby-reglenes etterfølger, men hittil har verken Norge eller de øvrige nordiske land ratifisert dem.³⁶ Hamburgreglene har fått liten utbredelse, og heller

²⁴ Sejersted (1976) s. 8.

²⁵ Lov av 4. februar 1938 nr. 3. Loven er stort sett en ordrett oversettelse av konvensjonsteksten.

²⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 255, Wilhelmsen (2006) s. 24.

²⁷ Reglene ble endret ved protokollene av 1968 og 1979.

²⁸ International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Brussel 23. Februar 1968.

²⁹ Konvensjonen ble inkorporert i sjøloven av 1893, kapittel 5.

³⁰ En del flere land har ratifisert Haag-reglene enn Haag-Visby reglene. Det viktigste unntaket er nok USA.

³¹ Dett var for det meste industriland. Det var fra utviklingslandene misnøye fordi de mente det ikke var likebehandling mellom alle nasjonene.

³² United Nations Conference on Trade and Development.

³³ United Nations Commission on International Trade Law.

³⁴ Organ opprettet av FN i 1964 til å lage politiske retningslinjer i internasjonal handel og økonomisk utvikling, med særlig sikte på problemer i utviklingslandene. Se Girvin (2011) s. 229.

³⁵ United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 31. mars 1978.

³⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 257.

ingen typiske transportørland har bundet seg til konvensjonen.³⁷ Da de nordiske sjølovene ble revurdert i 1994 valgte en derfor å beholde Haag-Visby-reglene, men lovteksten ble lagt så nært opp til Hamburgreglene som mulig uten å være i strid med Norges forpliktelser etter Haag-Visby-reglene.³⁸ Slik viste man en viss positiv holdning til Hamburgreglene uten å gå fra de eldre og mer utbredte Haag-Visby-reglene.³⁹ Avskaffelsen av unntaket for nautiske feil i samsvar med Rotterdamreglene ble dermed ikke innført i den norske sjølov, som på dette punkt er bundet seg til Haag-Visby-reglene.

1.4 Rettskildebildet i dag og avhandlingens metode

Avhandlingens tema vil hovedsakelig bli analysert innenfor en norskrettslig ramme. Den sentrale rettskilden vil være sjølovens bestemmelser, sett i lys av tilhørende rettspraksis, forarbeider og juridisk teori.

Sjøloven samsvarer i stor grad med lovgivningen i de øvrige nordiske land. Det er i dag et sterkt nordisk samarbeid innenfor sjøretten, og tilnærmet nordisk rettsenhet hva gjelder reglene om stykkgodstransport.⁴⁰ Dette innebærer at forarbeider, rettspraksis og litteratur fra de øvrige nordiske land også er relevante som veiledning ved tolkningen av de norske reglene.⁴¹ Samlingen i Nordiske dommer for sjøfartsanliggender (ND) står særlig sentralt.⁴²

Det å begrense fokuset kun mot sjøloven og annen nordisk bakgrunnsrett vil imidlertid være utilfredsstillende i en fremstilling om sjøfart som er en internasjonal næring. Rettskildebildet i transportretten er som nevnt preget av at Norge er bundet av internasjonale konvensjoner, og bestemmelsene i sjøloven kapittel 13 må ses i lys av disse. Ved tvil om hvordan en bestemmelse i sjøloven er å forstå kan konvensjonene i mange tilfeller kaste lys over tolkningen. På bakgrunn av konvensjonenes relevans vil de aktuelle konvensjonsbestemmelsene i det følgende fremstilles parallelt med sjøloven.

³⁷ USA har heller ikke ratifisert denne konvensjonen.

³⁸ NOU 2012:10 s. 20, Ot.prp. nr. 55 s. 10, Falkanger og Bull (2010) s. 257.

³⁹ NOU 2012:10 s. 20.

⁴⁰ NOU 2012:10 s. 17. Norge har avveket fra det nordiske fellesskap hva angår innenriks fart. Oppgaven omhandler imidlertid kun internasjonal transport, slik at dette er uten betydning for fremstillingen.

⁴¹ Falkanger og Bull (2010) s. 12.

⁴² Utgitt av Nordisk Skipsrederforening (Oslo) siden 1900.

Siden sjøloven er basert på internasjonale konvensjoner vil også rettspraksis fra land som har ratifisert Haag-reglene og Haag-Visby-reglene ha interesse for avhandlingens fremstilling. Særlig gjelder det der det er mangel på norsk eller nordisk rett som regulerer spørsmålet. Jeg har valgt å legge hovedvekt på britisk og amerikansk rettspraksis på grunn av deres omfang av praksis omkring avhandlingens problemstilling, og fordi disse landene er toneangivende i dag. I Storbritannia har Haag-Visby-reglene blitt inkorporert i britisk rett og gitt status som lov gjennom Carriage of Goods by Sea Act 1971. USA har inntatt Haag-reglene i sitt regelverk, Carriage of Goods by Sea Act 1936 (US COGSA), men med noen modifikasjoner. Hensynet til rettsharmonisering tilsier at man vender seg til de øvrige konvensjonsland når man skal tolke regler som har et felles konvensjonsgrunnlag. Det er imidlertid klart at det ikke er helt uniforme tolkninger mellom landene som har ratifisert Haag- og Haag-Visby reglene.⁴³ Man må således være forsiktig med å tillegge fremmed rett for stor vekt. I noen deler av fremstillingen vil det imidlertid komme frem at både norsk og utenlandsk rett har like tolkninger. Av praktiske grunner vil likevel bare et begrenset antall fremmede avgjørelser bli nevnt i fremstillingen. Fremmed retts juridiske teori har her spilt en viktig rolle gjennom å analysere og systematisere sentral rettspraksis.

1.5 Begrepsbruk

Det er innledningsvis nødvendig å gi en kortfattet presentasjon av de sentrale begreper som vil bli benyttet i det følgende.

1.5.1 Stykkgodstransport

Oppgaven tar utgangspunkt i stykkgodstransport. Med ”stykkgodstransport” menes transport av konteinere, pakker, paller eller andre enheter.⁴⁴ Det er imidlertid ikke lastens art som er avgjørende, men *avtaleforholdet*.⁴⁵ Gjelder transportavtalen leie av hele eller en del av et skip, er avtalen ikke en stykkgoodsavtale. Gjelder avtalen derimot *enkelte enheter* av gods som transportøren påtar seg å transportere, regnes avtalen som en stykkgoodsavtale, selv om enhetene kanskje fyller opp hele skipet.⁴⁶ En avtale om stykkgodstransport har ofte sin bakgrunn i en kjøpsavtale og kommer til uttrykk

⁴³ Girvin (2011) s. 255 – 256.

⁴⁴ NOU 2012:10 s. 24.

⁴⁵ NOU 2012:10 s. 24.

⁴⁶ Det er derfor man kaller stykkgoodsavtalen *godssentrert*, mens andre fraktavtaler er *skipssentrert*.

i et konnossement eller i et sjøfraktbrev som utstedes som bevis for transportavtalen, jf. sjøl. § 251.⁴⁷ Skipet er i stykkgodstransport bundet til et ruteopplegg både geografisk og tidsmessig, det kjører i linjefart, og det vil til enhver tid være en lang rekke vareeiere som har fraktavtaler med transportøren.⁴⁸

Dersom transportavtalen gjelder leie av hele eller en del av et skip, er vi over i reise- eller tidsbefraktning. Ved befraktning av skip påtar transportøren seg å stille hele eller deler av skipet til rådighet for befrakteren, og karakteriseres ved at bortfrakteren enten påtar seg overfor befrakteren å flytte et kvantum av gods av nærmere angitt art fra A til B mot et vederlag som står i forhold til godsmengden og transportstrekningen (reisebefraktning), eller at bortfrakteren forplikter seg til, i en nærmere angitt periode, å utføre de reiser befrakteren beordrer (tidsbefraktning). Her beregnes vederlaget på basis av den tid skipet står til befrakterens disposisjon, og ikke etter transportert godsmengde. I sjøloven er stykkgodstransport regulert i kapittel 13, mens befraktning av skip er regulert i kapittel 14.

Ansvarsreglene i sjøloven kapittel 13 gjelder som utgangspunkt ikke for reise- eller tidsbefraktning av skip, jf. sjøl. § 253. Men reglene for reise- og tidsbefraktning av skip er deklarasjonelle, jf. sjøl. § 322. Dersom det fremgår at det skal utstedes konnossement, og konnossementet er bestemmende for rettsforholdet mellom transportøren og innehaveren av konnossementet, kommer reglene om stykkgodstransport også til anvendelse for reise- eller tidsbefraktning, jf. sjøl. § 253 første ledd. Videre viser sjøl. § 347 til ansvarsreglene i sjøl. §§ 274 til 285 dersom det oppstår lasteskade mens godset er i bortfrakterens⁴⁹ varetekt i reisebefraktning. Fremstillingen i det følgende kan således ha sider inn til befraktningsretten, men av hensyn til oppgavens omfang vil avhandlingen konsentreres om stykkgodstransport.⁵⁰

⁴⁷ For utenriksfart som denne oppgaven omhandler (se kapittel 1.6) brukes som regel et konnossement, mens det i norsk kystfart brukes sjøfraktsbrev. Se sjøl. §§ 292 og 308.

⁴⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 231.

⁴⁹ Se sjøl. § 321 for en definisjon av begrepene som er vist til ved reise- eller tidsbefraktning.

⁵⁰ Noen dommer som gjelder reise- eller tidsbefraktning men hvor det følger av disse reglene at ansvarsreglene i §§ 275 og 276 skal gjelde mellom partene vil dog bli behandlet. Selv om disse avgjørelsene ikke gjelder stykkgodstransport har de rettskildemessig betydning for forståelsen av ansvarsreglene.

1.5.2 Aktørene i stykkgodstransport

I stykkgodstransport er det aktører både på vareeiersiden og på transportørsiden. Partene i stykkgodstransport er transportør, sender, avlaster og mottaker, jf. sjøl. § 251. Med *transportør* forstås den som ved avtale påtar seg å utføre transport av godset.⁵¹ *Senderen* betegner transportørens medkontrahent, det vil si den som inngår avtale med transportøren om transport av stykkgoods til sjøs.⁵² *Avlaster* er den som faktisk leverer godset til transport. *Mottakeren* er den legitimerede til lasten.⁵³ Denne terminologien vil brukes i fremstillingen videre. Da avhandlingen dreier seg om opprinnelig sjøudyktighet og nautiske feil, vil fokuset være rettet mot *transportørsiden*, det vil si transportøren og dens medhjelpere.

1.6 Avgrensning av oppgaven

Oppgaven avgrenses mot brannunntaket i sjøl. § 276 første ledd annet alternativ, som nevnt i punkt 1.2 er et annet alternativ for å unnsnippe ansvar etter hovedregelen i sjøl. § 275.⁵⁴ Videre avgrenses oppgaven mot innenriksfart ettersom ansvarsfritakelse på grunn av nautiske feil ikke gjelder for innenriksfart, jf. sjøl. § 276 tredje ledd.⁵⁵ Dette innebærer at jeg behandler sjøtransport mellom Norge, Danmark, Finland eller Sverige, jf. sjøl. § 252 første ledd, eller internasjonal sjøtransport dersom kriterier for dette er oppfylt, jf. sjøl. § 252 annet ledd.

1.7 Fremstillingen videre

I lys av oppgavens emne faller det naturlig først i kapittel 2 å redegjøre for hva som nærmere ligger i sjølovens krav til et sjødyktig skip. For en forståelse av dette kravet trengs det først en analyse av

⁵¹ Kontraherende transportør, jf. sjøl § 251.

⁵² I det følgende vil jeg bruke betegnelsen *vareeier* for transportørens medkontrahent.

⁵³ NOU 1993:36 s. 19.

⁵⁴ Denne avgrensningen skyldes både avhandlingens omfang, og at det etter mitt syn ligger flere interessante “problemer” i forholdet mellom opprinnelig sjøudyktighet og nautiske feil.

⁵⁵ Norge har her fraveket fra det nordiske fellesskap ved at ansvarsunntaket for nautiske feil ikke gjelder i innenriksfart. Ettersom ansvarsfritaket for nautisk feil henger direkte sammen med ansvar for opprinnelig sjøudyktighet får heller ikke dette unntaket fra unntaket anvendelse ved innenrikstransport. Ved innenriksfart (transport mellom norske havner) gjelder hovedregelen i sjøl. § 275 uten unntak. Transportreglene er som nevnt utsprunget av internasjonale konvensjoner, og konvensjonsforpliktelsene gjelder bare *internasjonale* transporter. Norge står således fritt til å regulere nasjonal transport på annet vis. Se NOU 1993:36 s. 13-14.

sjødyktighetsbegrepet. Deretter vil jeg kort gå nærmere inn på de ulike rettslige kravene som oppstilles for at et skip skal anses sjødyktig.

I kapittel 3 vil jeg behandle transportørens ansvar for lasteskade der skipet anses sjødyktig ved reisen begynnelse, og dette kan klandres transportøren eller noen han svarer for. Det vil først redegjøres for *ansvarsgrunnlaget* i sjøl. § 276 annet ledd. Dersom skipet må anses sjødyktig, vil det neste spørsmålet være om sjødyktigheten var tilstede ved reisen begynnelse. Sjøl. § 276 annet ledd tar som nevnt bare sikte på den *opprinnelige sjødyktighet*, det vil si den sjødyktigheten som eksisterer allerede *ved reisen begynnelse* og ikke en sjødyktighet som først inntre *under* reisen. Ansvarsunntak for nautiske feil kan tenkes for den etterfølgende sjødyktighet, og ettersom loven legger skjæringstidspunktet for opprinnelig sjødyktighet og etterfølgende sjødyktighet til ”reisen begynnelse”, er det nødvendig med en redegjørelse for dette begrepet.

Ansaret for opprinnelig sjødyktighet er videre betinget av at transportøren eller noen han svarer for har utvist mangel på *tilbørlig omhu* med å sørge for at skipet var sjødyktig ved reisen begynnelse. Dersom det er utvist tilbørlig omhu vil ansvar for opprinnelig sjødyktighet likevel ikke inntre. Hva som ligger i dette begrepet vil derfor behandles. Dette aktsomhetskravet er videre begrenset til visse personer, slik at *hvem* som faller innenfor bestemmelsens virkeområde må undersøkes. Avslutningsvis redegjøres det for *bevisbyrden* ved opprinnelig sjødyktighet.

I kapittel 4 redegjør jeg nærmere for forholdet mellom den opprinnelige sjødyktighet og ansvarsunntaket for nautiske feil. For å få en forståelse av forholdet mellom dem må først *ansvarsunntaket* for nautiske feil i sjøl. § 276 første ledd, hva som nærmere ligger i *begrepet* nautiske feil og *rekkevidden* av nautiske feil gjennomgås.⁵⁶ Deretter vil forholdet mellom opprinnelig sjødyktighet og nautiske feil behandles. Som nevnt innledningsvis befinner forholdet mellom dem seg i en gråsoner som trenger å klargjøres. I forlengelsen av redegjørelsen av forholdet mellom dem vil grensedragningen mellom handlinger som utgjør feilaktig behandling av skipet og handlinger som utgjør feilaktig behandling av lasten, såkalte *kommersielle feil*, bli vurdert nærmere. Handlinger som utgjør feilaktig behandling av skipet er, i motsetning til feilaktig behandling av lasten, ansvarsbefri-

⁵⁶ Oppgaveteknisk er dette motsatt av hvordan rekkefølgen er i loven. Jeg har valgt denne fremgangsmåten fordi en redegjørelse av forholdet mellom dem uansett vil kreve en viss kronglete fremstilling, og fordi en slik fremstillingsmåte etter mitt syn vil gi det beste grunnlag for hoveddrøftelsen av forholdet mellom dem. Kravet til et sjødyktig skip er videre et overordnet krav som bør forklares tidlig i avhandlingen.

ende under unntaket for nautiske feil. Videre vil forholdet til *transportørens egenfeil* forklares. Transportørens egenfeil er unntatt fra ansvarsfritaket for nautiske feil, og det er derfor nyttig å vite hva som karakteriserer slike feil, og hvem som omfattes. Transportørens egenfeil kan – på samme måte som opprinnelig sjødyktighet i forhold til nautisk feil – være en bakenforliggende årsak til den nautiske feilen. Dersom egenfeil er en bakenforliggende årsak, vil transportøren bli ansvarlig for lasteskade etter hovedregelen i sjøl. § 275 første ledd, slik at en klargjøring er nødvendig.

Mot slutten av fremstillingen vil det i kapittel 5 redegjøres for hvordan dette transportansvaret kan bli dersom Rotterdamreglene blir ratifisert av Norge. Avslutningsvis presenteres det i kapittel 6 noen samlende betraktninger som mer konkret knytter seg til avhandlingens hovedemne.

2 Det grunnleggende kravet til et sjødyktig skip

2.1 Innledning

I enhver avtale om transport av stykk gods ligger det et grunnleggende krav om å gjøre skipet sjødyktig. Dette sjødyktighetskravet gjelder både før og under reisen, og henvender seg mot både rederi og transportør. For å forstå sjølovens sjødyktighetskrav er det nødvendig først å redegjøre for sjødyktighetsbegrepet. Deretter vil det kort redegjøres for de rettslige kravene som oppstilles for at et skip skal anses sjødyktig.

2.2 Sjødyktighetsbegrepet

Sjødyktighetsbegrepet er ikke et entydig begrep. Sjødyktighetskravet varierer ettersom i hvilken sammenheng det benyttes, så som i offentligrettslig sammenheng, i forsikringsforhold, i hyreforhold og i transportrettslig sammenheng ved befordring av gods eller passasjerer.⁵⁷ Det sondres mellom sjødyktighet i snever og vid forstand.⁵⁸ I snever forstand er begrepet blitt brukt i forbindelse med at skipet må være i en slik stand at det uten fare for menneskeliv kan gjennomføre den påtenkte reise. Begrepet i snever forstand fantes i sjødyktighetsloven av 1903 som hadde en definisjon av sjødyktighet, men som nå er opphevet og erstattet med et krav om skipssikkerhet i skipssikkerhetsloven av 16. februar 2007 nr. 9. Det foreligger dermed ingen definisjon av begrepet i gjeldende lov.

⁵⁷ Falkanger og Bull (2010) s. 271, Myhre (1976) s. 5.

⁵⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 271.

I relasjon til lasteskadesaker i stykkgodstransport er det tale om sjødyktighet i vid forstand. Det er sjødyktighet i relasjon til lasten, såkalt *lastedyktighet*, som er det avgjørende. I denne sammenheng er skipet sjødyktig dersom skipet er i en slik forfatning at man kan forvente at skipet kan frakte lasten uskadet frem til bestemmelsesstedet.⁵⁹ Dette samsvarer med den generelle tolkningen av sjødyktighetsbegrepet i Rt. 1975 s. 61 *Sunny Lady*,⁶⁰ hvor Høyesterett uttalte at:

”(...) Når begrepet brukes i konnossementsloven, nyttes det i forhold til lasten som skal trygges mot sjøens farer. Ikke enhver bagatellmessig feil kan dog komme i betraktning og lede til karakteristikken sjødyktighet, og det må være gjenstand for et konkret skjønn om et skip er sjødyktig.”⁶¹

Sunny Lady ble avgjort etter den svenske konnossementsloven (lov av 5. juni 1936 nr. 277) § 3 nr. 1 jf. § 4 nr. 2 bokstav a. Det uttales i dommen at det er enighet mellom partene om at loven på de punkter som er av interesse er full overensstemmelse mellom den svenske og den norske konnossementsloven av 4. februar 1938 nr. 3, som begge bygger på Haag-reglene. Dommen er således også relevant for någjeldende sjølov.

Den generelle tolkningen av begrepet i *Sunny Lady* ble videreført i Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*,⁶² hvor Høyesterett uttalte:

”Uttrykket ‘sjødyktighet’ er ikke definert i gjeldende lov. Om et skip er sjødyktig må avgjøres etter et konkret skjønn hvor ikke enhver bagatellmessig feil tas i betraktning, jf. Rt. 1975 side 61 (*Sunny Lady*).”⁶³

Sjødyktighetsbegrepet i sjøloven bygger på begrepet ”seaworthy” (eller ”seaworthiness”) i Haag-Visby reglene. Etter Haag-Visby reglene følger kravet til et sjødyktig skip av art. 3 nr. 1 som uttaler:

“1. The carrier shall be bound before and at the beginning of the voyage to exercise due diligence to:
(a) Make the ship seaworthy”

⁵⁹ Falkanger og Bull (2010) s. 271.

⁶⁰ Se punkt 3.4.2 for en redegjørelse av saksforholdet.

⁶¹ Side 91.

⁶² Se punkt 3.4.1.2 for en redegjørelse av saksforholdet.

⁶³ Avsnitt 45.

Ettersom sjøloven bygger på dette begrepet er det av betydning å se på hvordan begrepet er blitt tolket i øvrige konvensjonsland. I den amerikanske dommen *The Good Friend*⁶⁴ uttalte retten at:

“[t]he word ‘seaworthy’ in The Hague Rules is used in its ordinary meaning, and not in any extended or unnatural meaning. It means that the vessel – with her master and crew – is herself fit to encounter the perils of the voyage and also that she is fit to carry the cargo safely on that voyage.”

Under australsk rett ble det av High Court i *The Bunga Seroja*⁶⁵ uttalt at å gjøre skipet sjødyktig innebærer:

“(…) consideration of the kind of conditions that the vessel may encounter. If the vessel is fit to meet those conditions, both in the sense that it will arrive safely at its destination and in the sense that it will carry its cargo safely to that destination, it is seaworthy.”

High Court foretok deretter en generell drøftelse av begrepet, hvor det ble uttalt at:

“What constitutes ‘seaworthiness’ depends on the voyage to be undertaken. The Ship must be seaworthy to undertake the voyage planned and to face any expected weather or storms. If, as was the case here, the ship is expected to sail through an area of sea which is renowned for its severe weather, appropriate precautions must be taken to ensure that the ship is fit to undertake that voyage both in respect of the ship itself and the stowage of the cargo. The carrier must exercise due diligence at the start of the voyage to make the ship seaworthy in the light of the anticipated weather conditions.”

I *Sunny Lady* ble det vist til den amerikanske dommen *Racer*⁶⁶ for den generelle forståelsen av begrepet, som uttalte at ”[t]he standard is not perfection, but reasonable fitness” og avgjørende er om skipet er ”reasonably suitable for her intended service”. Det er etter dette ikke et krav om et perfekt skip for at sjødyktighetskravet skal være oppfylt. Det ligger i stedet et aktsomhetselement allerede i sjødyktighetskravet. Dette aktsomhetskravet kommer godt til uttrykk i amerikansk juridisk teori, hvor Carver⁶⁷ uttaler:

⁶⁴ (1984) 2 Lloyd’s Law Reports 586 s. 597, gjengitt i Girvin (2011) s. 422.

⁶⁵ (1999) 1 Lloyd’s Law Reports 512.

⁶⁶ (1960) AMC 1503 s. 1512.

⁶⁷ Sitatet er hentet fra den amerikanske høyesterettsavgjørelsen *F.C Bradley & Sons Ltd. v. Federal Steam Navigation Co*, (1926) Lloyd’s Law Reports 446 s. 454 som henviser fra *Carver On Bills of Lading*, 1st Edition.

“(…) the duty to supply a seaworthy ship is not equivalent to a duty to provide one that is perfect, and such as cannot break down except under extraordinary peril. What is meant is that she must have the degree of fitness which an ordinary, careful and prudent owner would require his vessel to have at the commencement of her voyage, having regard to all probable circumstances of it. To that extent (...) the shipowner (...) undertakes absolutely that she is fit, and ignorance is no excuse. If the defect existed the question to be put is: Would a prudent shipowner have required that it should be made good before sending his ship to sea had he known of it? If he would have, the ship is not seaworthy within the meaning of the undertaking.”

Skipets sjødyktighet har dermed en sammenheng med aktsomhetskravet (”tilbørlig omhu”) med å gjøre skipet sjødyktig etter sjøl. § 276 annet ledd. Det nærmere aktsomhetskravet vil behandles i sammenheng med ansvarsgrunnlaget for opprinnelig sjødyktighet i kapittel 3.⁶⁸

Etter disse uttalelsene kan det legges til grunn at begrepet forstås på samme måte i norsk rett som i øvrige konvensjonsland. Videre viser *Sunny Lady* at Høyesterett ser til andre lands rettsavgjørelser når begrepets betydning skal tolkes.

2.3 De rettslige kravene som oppstilles til et sjødyktig skip

Det finnes en rekke regler som regulerer hva som gjør at et skip er i sjødyktig stand, både i relasjon til skipets tilstand, bemanning og til håndteringen av lasten. Disse reglene er sentrale for å avgjøre om skipet kan anses sjødyktig ved reisesens begynnelse etter sjøl. § 276 annet ledd, som vil bli behandlet i kapittel 3. Sentralt står kravene for at et skip skal anses sjødyktig i sjøl. § 262 annet ledd, som bygger på Haag-Visby reglene art. 3 nr. 1:

“Transportøren skal sørge for at det skip som brukes til transporten, er sjødyktig, herunder at det er tilstrekkelig bemannet og utrustet og at lasterom, kjøle- og fryserom og andre deler av skipet hvor godset lastes, er i forsvarlig stand til å motta, transportere og bevare godset.”

Kravene som oppstilles i sjøl. § 262 annet ledd innebærer at skipet skal være *teknisk sjødyktig* i tråd med kravene i Skipssikkerhetsloven.⁶⁹ Men begrepet i sjøl. § 262 annet ledd er videre enn

⁶⁸ Kravet til et skips sjødyktighet er underlagt et aktsomhetsansvar ettersom ansvar etter sjøl. § 275 forutsetter ”feil eller forsømmelse” av transportøren eller noen han svarer for, og ansvar etter sjøl. § 276 annet ledd forutsetter mangel på ”tilbørlig omhu” av transportøren eller noen han svarer for. Dette aktsomhetskravet er likedan for begge bestemmelser, men behandles under sjøl. § 276 annet ledd ettersom det er forholdet mellom ansvarsfritaket for nautiske feil og ansvar for opprinnelig sjødyktighet som er temaet for avhandlingen.

kravene som oppstilles i denne loven. I sjøl. § 262 annet ledd siktes det som nevnt til sjødyktighet i videste forstand.⁷⁰ I forhold til transport av gods vil skipet ikke være å anse som sjødyktig hvis det ikke er rustet til å “motta, transportere og bevare godset”. Dette innebærer at skipet kan anses som sjødyktig i sjøl. § 262 annet ledd forstand, selv om kravene i sikkerhetsloven er oppfylt. Reglene i skipssikkerhetsloven er imidlertid også forutsetninger for sjødyktighet, og dersom det foreligger brudd på dem er dette også et moment som trekker i retning av sjødyktighet.

En av transportørens viktigste medhjelpere i forbindelse med skipets sjødyktighet er skipets *fører*. Etter sjøl. § 131 har skipsføreren en særlig plikt til å sørge for at skipet er sjødyktig. Denne særlige plikten løper ikke bare ved reisens begynnelse, men også under sjøtransporten.

Sjøl. § 262 annet ledd bygger på Haag-Visby reglene art. 3 nr. 1, som uttaler at:

”The carrier shall be bound before and at the beginning of the voyage to exercise due diligence to

- (a) Make the ship seaworthy
- (b) Properly man, equip and supply the ship
- (c) Make the holds, refrigerating and cool chambers, and all other parts of the ship in which goods are carried, fit and safe for their reception, carriage and preservation.”

Slik jeg forstår bestemmelse er det altså i kravet til å gjøre skipet ”seaworthy” etter Haag-Visby reglene et krav om å ”properly man, equip and supply the ship” og ”make the holds, refrigerating and cool chambers, and all other parts of the ship in which goods are carried, fit and safe for their reception, carriage and preservation”, likedan som sjøl. § 262 annet ledd uttrykker, men i en annen rekkefølge.

⁶⁹ I skipssikkerhetsloven har lovgiveren valgt å ikke anvende begrepet sjødyktighet. I stedet er det – på en mer konkret og eksplisitt måte – angitt hvilke krav skipet til enhver tid må oppfylle. Kravene til skipet knytter seg til fire spesifikke forhold, som er dekket i hvert sitt kapittel i loven: teknisk og operativ sikkerhet (3), personlig sikkerhet (4), miljømessig sikkerhet (5) og sikkerhets- og beredskap (6).

⁷⁰ Derfor snakker man om sjødyktighetskravet i snever og i vid forstand.

3 Ansvar for lasteskade som følge av at skipet er sjødyktig ved reisesens begynnelse

3.1 Innledning

Selv om det oppstilles krav til et skips sjødyktighet kan skipet når som helst, både før og under reisen, bli sjødyktig. I kapittel 3 vil jeg behandle transportørens ansvar for lasteskade som skyldes av skipet på grunn av manglende aktsomhet er sjødyktig ved reisesens begynnelse, såkalt opprinnelig sjødyktighet. Begrunnelsen for å trekke skillet mellom sjødyktighet ved reisesens begynnelse og sjødyktighet som oppstår under en reise, er som nevnt at transportøren for etterfølgende sjødyktighet kan fritas for ansvar etter unntaksbestemmelsen for nautiske feil i sjøl. § 276 første ledd, dersom lasten skades.⁷¹ Unntaksbestemmelsen for nautiske feil vil behandles i kapittel 4.

3.2 Ansvarsgrunnlaget for opprinnelig sjødyktighet i sjølovens § 276 annet ledd

Ansvarsgrunnlaget for opprinnelig sjødyktighet følger av sjøl. § 276 annet ledd. Av denne følger det at transportøren *likevel* blir ansvarlig for tap av eller skade på lasten, altså selv om feilen isolert sett faller innenfor ansvarsunntaket for nautiske feil, dersom tapet er en følge av

”(...) sjødyktighet som skyldes at transportøren selv eller noen han svarer for, ikke har utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet var sjødyktig ved reisesens begynnelse.”

Lasteskaden må *skyldes* at det ikke var utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet var sjødyktig ved reisesens begynnelse. Det er et krav om årsakssammenheng mellom lasteskaden og den opprinnelige sjødyktighet: hendelsen som statuerer den opprinnelige sjødyktighet må ha vært en *nødvendig betingelse* for at skaden eller tapet inntrådte. En illustrasjon kan gis med den amerikanske dommen *Captayannis*.⁷² Her var skipet sjødyktig ved reisesens begynnelse på grunn av inkompetanse hos mannskapet, men kapteinen var en kompetent og erfaren sjømann. Skaden skyldtes kapteinens navigasjonsfeil, og det var derfor ingen årsakssammenheng mellom sjødyktigheten og tapet.

⁷¹ Det samme gjaldt under konnossementsloven og sjøloven av 1893 § 118, slik at rettspraksis fra disse også er relevant for någjeldende ansvarsregler.

⁷² (1969) 306 F. Supp. 866.

Tapet falt inn under ansvarsunntaket for nautiske feil, og transportøren ble ikke ansvarlig. Det måtte være “a causal connection under COGSA between the loss and the seaworthiness.”

Dersom skipet er sjødyktig, betinger ansvar etter sjøl. § 276 annet ledd at denne sjødyktigheten forelå ved reisens begynnelse.

3.3 Kravet til sjødyktighet må som utgangspunkt være oppfylt ved reisens begynnelse

Bakgrunnen for å ilegge transportørens ansvar for sjødyktighet som kan relateres til reisens begynnelse er tanken om at transportøren har større mulighet for kontroll av skipets sjødyktighet i havnen enn ute på havet.⁷³ Transportøren skal først begynne reisen når skipet er i sådan stand at det kan tåle den risiko godset vil utsettes for ved sjøens normale farer, i motsatt fall vil skipet være sjødyktig ved reisens begynnelse. i det følgende vil jeg redegjøre nærmere for hva som ligger i uttrykket *reisens begynnelse*.

3.3.1 Tidspunktet da skipet anses å ha påbegynt reisen

Sjøloven § 276 annet ledd sier ikke konkret når skipet skal anses å ha påbegynt reisen, kun at ansvar inntreder dersom sjødyktigheten foreligger ”ved reisens begynnelse”. Haag-Visby reglene art. 3 nr. 1 oppstiller at skipet må være sjødyktig ”before and at the beginning of the voyage”. Det eksakte tidspunktet for når reisen skal anses påbegynt er vanskelig å fastsette. Det foreligger ingen norsk eller nordisk rettsavgjørelse om denne grensedragningen, men to amerikanske rettsavgjørelser har gått nærmere inn på spørsmålet. Av mangel på norsk rettspraksis vil disse være relevante også i norsk rett. Av disse følger det at reisens begynnelse er når skipet er *satt i bevegelse for å gjennomføre den tiltenkte reise*.⁷⁴ I dette ligger at det ikke er et krav om at skipet må ha forlatt havnen for at ansvar begynner å løpe, såfremt den påbegynte forflytningen av skipet skjer med hensikt i å begi seg ut på reisen.

⁷³ Kleis (1999) s. 151, Bjørkelund (1970) s. 195.

⁷⁴ Se også Tetley (2008) s. 984.

I *S.S. Del Sud*⁷⁵ var skipet klargjort for den fastsatte reisen. Det ble kastet loss med akterfortøyningene, og slepebåten var i gang med å få akterenden ut fra kaien. Bortsett fra akterfortøyningene var skipet fortsatt fortøyd. Under vendingsmanøvreringen slo baugen hardt mot kaien så skipet ble skadet. The Court of Appeal kom til at reisen måtte anses påbegynt når skaden inntraff, fordi de gjenstående fortøyningene ikke hadde som formål å holde igjen skipet for ytterligere opphold ved kaien. Fortøyningene var kun et hjelpemiddel for navigeringsmanøvreringen. Ettersom reisen hadde startet ble transportøren fritatt for ansvar fordi skaden skyldtes en nautisk feil. The Court of Appeal uttalte:⁷⁶

“In a very sense the voyage had begun. The ship had no further purpose at the dock. She was made ready for sea. She was being turned around for the purpose of leaving. The lines to the dock were fast not to keep her there, or to continue her stay at the wharf. They were there solely as an essential step in her navigational maneuvering. (...) What we decide is consistent with the ancient observation of Judge Story that ‘the voyage commences, when the ship breaks ground for the purpose of departure’.”

Skipet anses imidlertid ikke å ha påbegynt reisen der skipet forflyttes i havnen, kun for det formål å bytte laste- eller liggeplass. Dette kan illustreres med den amerikanske avgjørelsen *Willowpool*.⁷⁷ Skipet Willowpool var ferdig lastet men forlot kaien kun for å fortøye skipet ved en bøye i havnen. Mens skipet lå ankret i havnen ble frontpartiet til Willowpool truffet av søsterskipet Levenpool, i det Levenpool skulle bytte kai. Dette medførte at skipet tok inn vann og at lasten ble skadet. Lasteskadene ble imidlertid ikke oppdaget før ankomst til mottakshavnen. Spørsmålet var om skaden kunne føres tilbake til at skipet var sjødyktig ved reisens begynnelse. Det ble lagt til grunn at reisen ikke kunne anses påbegynt før Willowpool hadde forlatt bøyen i havneområdet, i den hensikt å begi seg ut på reisen. Skipet var dermed sjødyktig ved reisens begynnelse.

Uttrykket “before” i Haag-Visby-reglene er ikke videreført i sjøl. § 276 annet ledd, men sjøl. § 275 fastlegger et aktsomhetsansvar så lenge transportøren har godset *i sin besittelse*, jf. sjøl. § 274. Dette medfører at skipet må være sjødyktig fra transportøren mottar godset og må forbli i denne tilstanden til skipet seiler, i samsvar med Haag-Visby reglene art. 3 nr. 1.

⁷⁵ (1959) A.M.C. 2143. Se også Tetley (2008) s. 894, Bjørkelund (1970) s. 198.

⁷⁶ Avsnitt 11 og 13.

⁷⁷ (1935) A.M.C. 1292, Bjørkelund (1970) s. 198.

3.3.2 Grensen mot tiden etter at reisen er påbegynt ⁷⁸

I relasjon til tiden etter at reisen er påbegynt synes Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*⁷⁹ å være en interessant illustrasjon. I *Sunna* var begrepet sjødyktighet sett i sammenheng med begrepet reises begynnelse sentralt. Saken gjaldt krav om erstatning etter at lasteskipet MV *Sunna* grunnstøtte på en reise fra Island til England med en last på 1900 tonn ferrosilisium. Det konkrete spørsmålet i saken var om skipet måtte anses som opprinnelig sjødyktig på grunn av at skipet som en gjennomgående ordning seilte uten tilstrekkelig bemanning på broen i mørket. Det interessante her er at det ikke var noen feil med bemanningen på broen i det øyeblikk skipet la fra kai, men likevel ble det statuert opprinnelig sjødyktighet etter sjøl. § 276 annet ledd. Det fulgte av gjeldende regelverk (forskrift om vakthold på passasjer- og lasteskip § 7 punkt 2.3) at det ved seiling i mørket skulle være en utkikk på broen i tillegg til vakthavende offiser. Styrmannen var likevel, etter fast praksis fra kapteinen, gjennomgående alene på sin faste vakt fra 24.00 – 06.00. Kapteinen ville heller ha øvrig mannskap uthvilte til å foreta vedlikehold på skipet på dagtid. Skipet var dermed isolert sett kun sjødyktig hver natt, da kravet til utkikk på broen bare gjaldt seiling i mørket. Høyesterett la avgjørende vekt på at den faste praksisen forelå allerede før reises begynnelse, og dermed var det også på forhånd klart at skipet gjennomgående ville være sjødyktig om nettene. Høyesterett uttalte at reisen i et slikt tilfelle måtte *bedømmes under ett*, og da var det uten betydning om det ikke var noen feil med bemanningen på broen – og at skipet dermed var sjødyktig – i det øyeblikket skipet la fra kai.

Sunna kan dermed ses som en aksept for at en fast praksis blant sjømannskapet *ute på sjøen* kan føre til opprinnelig sjødyktighet – og det selv om skipet isolert sett var sjødyktig i det skipet la fra kai – såfremt feilen kan tilbakeføres til en gjennomgående ordning ved organiseringen av oppgavene som forelå i tiden forut for reises begynnelse. Dette synspunktet er nytt og interessant i sjøtransport.

⁷⁸ I britisk og amerikansk rett har man i en viss utstrekning operert med en lære om "seaworthiness by stages", hvilket innebærer at skipet må være sjødyktig ved avgang fra hver havn. Denne læren har aldri blitt godtatt i norsk rett. Se Falkanger og Bull (2010) s. 272.

⁷⁹ Dommen gjaldt et reisecerteparti, men sjøl. § 347 viser til ansvarsreglene i sjøloven kapittel 13 om stykkgoedsbefordring dersom det skjer lasteskade. Se punkt 1.5.1.

3.3.3 Modifikasjon der mangelen vil bli avhjulpet eller nøytralisert under reisen

Utgangspunktet er at dersom det foreligger en sjøudyktighet som er opprinnelig vil transportøren hefte for skade eller tap etter sjøl. § 276 annet ledd. Imidlertid har rettspraksis oppstilt en modifikasjon der mangelen må antas å bli avhjulpet eller nøytralisert før faren materialiserer seg. Det foreligger altså en mangel ved reisens begynnelse, men man tar hensyn til tiltak som normalt iverksettes før sjøens farer materialiserer seg. En handling som er avgjørende for at skipet skal anses sjødyktig kan altså gjøres både i havnen og ute på sjøen, om det planlegges før avreise at denne handlingen skal gjøres ute på havet før fare for lasten oppstår.⁸⁰ Her vil skipet fortsatt være sjødyktig, og transportøren vil kunne påberope seg ansvarsunntaket for nautiske feil etter sjøl. § 276 første ledd dersom lasten skades eller tapes.⁸¹ Begrunnelsen for modifikasjonen er at det i visse tilfeller er mer hensiktsmessig å avvente med å nøytralisere mangelen.

Rt. 1920 s. 131 *Urd II* kan gi en illustrasjon. Saken gjaldt spørsmål om forsikringsdekning etter et havari. Et dampskip gikk fra havn i Kristianiafjorden med åpne dekksluker til kullbokser lagret inne i skipet, og disse lukene ble heller ikke forsvarlig lukket når skipet kom utenskjærs. Dette førte til at vann trengte inn og skipet forliste. Spørsmålet var om skipet, på grunn av de åpne lukene, måtte sies å være sjødyktig ved reisens begynnelse. Høyesterett kom til at skipet var sjødyktig ved reisens begynnelse fordi det kunne forventes at de åpne lukene skulle lukkes før skipet var i slike sjøforhold at det ville være en fare å seile med åpne luker. Høyesterett uttalte:

”Det kan vistnok klandres, at de (lukene) ikke allerede ved skibets avgang var paalagt; men jeg kan ikke finde, at denne omstændighed i og for sig kunde gjøre skibet usjødygtig. Jeg maa anse det bevist, at skibets fører og øvrige besætning var fuldt opmerkssomme paa forholdet og regnet med – og de hadde ogsaa grund til at regne med – at der i løpet av flere timer efter avgangen var god anledning til naarsomhelst at faa lukerne anbragt paa sin plads. Jeg kan ikke være i tvil om, at de kul, som midlertidig var lagt over aapningerne, uten vanskelighed og i kort tid hadde kunnet fjernes, saaledes at lukerne forsvarlig kunde være paalagt, længe før skibet kom under saadanne forhold, at der var fare forbundet med at gaa med aapne kulboksluker. Naar skibet i nærværende tilfælde forulykket, var dette efter min mening ikke foraarsaket ved, at skibet var sjøudyktig ved reisens begynnelse, men ved be-

⁸⁰ Sejersted (1976) s. 68.

⁸¹ Sejersted (1976) s. 69.

sætningens forsømmelige forhold, idet den ikke i tide sørget for, at det i sig selv sjødygtige skib blev gjort klart til at møte de forhold, som man maatte være forberedt paa, naar skibet kom i aapen sjø.”⁸²

Ut fra det konkrete tilfellet var skipet dermed sjødyktig ved reisens begynnelse. Høyesterett la vesentlig vekt på at skipet, da det seilte med åpne luker, var i innenskjærs farvann i godt vær, og at det ikke før flere timer senere var kommet i åpen sjø med vind og høye bølger. I dette konkrete tilfellet hørte det med til rutinene å legge lukene på før man var i åpent farvann. At rutinen likevel ikke ble gjennomført før faren materialiserte seg rokket ikke ved dette, og transportøren ble ansvarsfri som en følge av nautisk feil.

Det kreves imidlertid noe mer enn en teoretisk mulighet for at feilen kan bli avhjulpet for å fri seg fra ansvar for opprinnelig sjøudyktighet. I Rt. 2011 s. 1225 *Sunna* ble det uttalt at den teoretiske mulighet at man kan avhjelpe mangelen ikke er nok:

”Det er ikke opplyst noe som gjorde det sannsynlig at kapteinen under reisen ville legge om sin praksis. Den teoretiske mulighet for at han ville omdisponere mannskapene underveis slik at skipet ble sjødyktig, legger jeg ikke vekt på.”⁸³

I *Sunna* hadde den urettmessige praksisen blitt oppdaget to måneder tidligere i en havnestatskontroll i Nederland, og det ble videre bevist at kapteinen hadde instruert mannskapet til å forfalske dekkssdagboken om utviklingsrutinen. Det var dermed på det rene at dette var en praksis av kapteinen som hadde pågått en stund. Ettersom det også ble bevist at den manglende utkikk var en medvirkende årsak til ulykken, var det klart at praksisen forelå ved reisens begynnelse og ikke var tenkt avhjulpet. At det var én mer enn kravet til bemanning om bord slik at mangelen teoretisk *kunne* blitt avhjulpet var da uten betydning.

Hvor mye mer ut over den teoretiske mulighet som må kreves kan illustreres med den svenske Høyesterettsdommen *Pagensand*, ND 1956 s. 175. Her forelå en feil ved peilerørene som mannskapene ikke kjente til, og da det ikke var *sannsynlig* at denne feilen ville oppdages før faren inntrådte ble rederiet holdt ansvarlig. Dommen viser som *Sunna* at det ikke er nok for ansvarsfrihet at en feil som eksisterer ved reisens begynnelse *kan* rettes. Det må være *sannsynlig* at den vil bli rettet. I Rt.

⁸² Side 133.

⁸³ Se punkt 3.4.1.2 for en nærmere redegjørelse av saksforholdet.

1975 s. 61 *Sunny Lady* uttales det igjen at det oppstilles et sannsynlighetskrav. Høyesterett uttalte at det ved reisen begynnelse:

”(…) med full grunn måtte kunne regnes med som sannsynlig at den mangel som her forelå, ville bli avhjulpet eller nøytralisert under reisen ved midler som skipet hadde til rådighet. Også av denne grunn kan skipet da ikke anses som sjødyktig ved reisen begynnelse.”⁸⁴

Det må etter dette være sannsynlig at mangelen vil bli avhjulpet eller nøytralisert før faren materialiserer seg. Det innebærer som uttalt i *Sunna* noe mer enn en teoretisk mulighet for retting, og i vurderingen skal det legges vekt på om feilen kunne og ville blitt utbedret med de midler som stod til rådighet om bord.

3.4 Aktsomhetskravet ved å gjøre skipet sjødyktig ved reisen begynnelse

Sjøl. § 276 annet ledd krever som nevnt at transportøren eller de han svarer for utviser mangel på *tilbørlig omhu* med å sørge for at skipet er sjødyktig ved reisen begynnelse. Er skipet sjødyktig ved reisen begynnelse, men transportøren eller noen han svarer for har utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet er sjødyktig – de har med andre ord *gjort det de kan for å gjøre skipet sjødyktig ved reisen begynnelse* – vil ansvar etter denne bestemmelsen likevel ikke inntre. Konsekvensen av at aktsomhetskravet er oppfylt vil være at transportøren likevel kan påberope seg ansvarsunntaket for nautiske feil i sjøl. § 276 første ledd. I det følgende vil jeg se nærmere på hva som ligger i begrepet tilbørlig omhu.

3.4.1 Nærmere om aktsomhetsvurderingen

Aktsomhetsnormer er relative i den forstand at de opptrer som henvisninger til en konkret vurdering i det enkelte tilfelle, og denne vurderingen kan være mer eller mindre streng ut fra hvilket tilfelle man står ovenfor. Her relateres vurderingen som nevnt til om transportøren eller noen han svarer for har utvist *tilbørlig omhu* med å gjøre skipet sjødyktig. I uttrykket “tilbørlig omhu” ligger det et krav om et visst nivå av aktsomhet, og ordlyden tilsier at det må foretas en konkret skjønnsmessig helhetsvurdering av om aktsomhetskravet er oppfylt. Wilhelmsen har uttalt at utgangspunktet for aktsomhetsnormen er at transportøren er en profesjonell tjenesteyter, og at det derfor bør anvendes

⁸⁴ Side 68. Se punkt 4.3. for en redegjørelse av saksforholdet.

en streng aktsomhetsnorm.⁸⁵ Dette samsvarer med ordinær tankegang ved erstatning i kontrakt ved profesjonsansvar, om at man ved spørsmål om kontraktens krav er oppfylt på en aktsom måte må ta utgangspunkt i en *profesjonell vurdering*, og denne vil gjennomgående være streng.⁸⁶ Men selv om vurderingen av om aktsomhetskravet er oppfylt beror på en konkret vurdering, har rettspraksis oppstilt visse retningslinjer.⁸⁷

For det første må graden av aktsomhet som må utøves av transportøren for at skipet skal være sjødyktig ses i sammenheng med både den forventede reise og lasten som skal være med.⁸⁸ Utgangspunktet må tas i den konkrete kontrakt.⁸⁹ Det er klart at kravet til tilstrekkelig aktsomhet ikke kan være det samme på utsatte strekninger over åpent hav på vinterstid som over antatt rolig sjø på sommerstid. Videre stilles det høyere krav ved undersøkelsen av et gammelt skip enn et nytt, og der et skip i lengre tid har ligget i opplag.⁹⁰ Det stilles også høyere krav dersom transportøren vet at skipet på den forrige reisen ble utsatt for særlige påkjenninger på grunn av hardt vær eller grunnstøting, og dersom man ved inspeksjonen finner uregelmessigheter følger det et krav om at en mer inngående inspeksjon er nødvendig.⁹¹ Aktsomhetskravet skjerpes videre i takt med teknikkens utvikling. En transportør må følge med på tidens krav og innrette sine skip deretter.⁹²

For det andre er det iht. rettspraksis klart at det ikke må stilles for strenge krav til transportøren med å gjøre skipet sjødyktig. Av effektivitets- og rimelighetshensyn kan det ikke kreves det perfekte av transportøren.⁹³ I *Racer* ble det uttalt i forhold til skipets sjødyktighet at: "the standard is not perfection, but reasonable fitness".⁹⁴ Denne uttalelsen ga Høyesterett sin tilslutning til i ND 1975 s. 85 *Sunny Lady*, og det har i teorien blitt uttalt at dette også må gjelde generelt for transportørens omsorgsplikt overfor lasten.⁹⁵ Senere rettspraksis går i samme retning, for eksempel ND 2002 s. 394 *MV Liftmar* hvor tingretten uttalte: "ved anvendelsen av aktsomhetsnormen skal det ikke forlanges

⁸⁵ Wilhelmsen (2006) s. 79.

⁸⁶ Lødrup (2009) s. 173, Hagstrøm (2011) s. 468.

⁸⁷ Falkanger og Bull (2010) s. 272.

⁸⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 265.

⁸⁹ Falkanger og Bull (2010) s. 264.

⁹⁰ Bjørkelund (1970) s. 151.

⁹¹ Bjørkelund (1970) s. 151.

⁹² Bjørkelund (1970) s. 152.

⁹³ Falkanger og Bull (2010) s. 264.

⁹⁴ AMC s. 1503 (1960) s. 1512.

⁹⁵ Falkanger og Bull (2010) s. 264 – 265.

det perfekte, men at det er tatt rimelige forholdsregler”.⁹⁶ Det er således rom for feil og feilvurderinger, men rimelige krav må stilles, og et minstekrav må være at transportøren er forberedt på de utfordringer og den risiko som sjøtransport innebærer.⁹⁷

Ettersom sjøloven bygger på Haag-Visby reglene uttales det også her at ansvar for sjødyktighet er betinget av at aktsomhetskravet ikke er oppfylt. Haag-Visby reglene art. 4 nr. 1 uttaler at:

“Neither the carrier nor the ship shall be liable for loss or damage arising or resulting from unseaworthiness *unless caused by want of due diligence on the part of the carrier to make the ship seaworthy*, and to secure that the ship is properly manned, equipped and supplied, and to make the holds, refrigerating and cool chambers and all other parts of the ship in which goods are carried fit and safe for their reception, carriage and preservation in accordance with the provisions of paragraph 1 of article III.” (Min utheving.)

I art. 3 nr. 1 er aktsomhetsplikten til å gjøre skipet sjødyktig omtalt som “due diligence to make the ship seaworthy”.

I *The Eurasian Dream*⁹⁸ som av både britisk og amerikansk rett har blitt sett på som en ledende dom hva angår sjødyktighetskravet i Haag-Visby reglene art. 3 nr. 1, ble det uttalt at i kravet til due diligence ligger et krav om “reasonable care”. Det ble videre uttalt at “the mere fact that with hindsight it is possible to see that extra precautions *could have been taken* does not necessarily mean that due diligence was not exercised” (min utheving). I aktsomhetskravet ligger det dermed ikke et krav om en perfekt opptreden, på samme måte som det heller ikke stilles krav om et perfekt skip. I stedet er aktsomhetskravet – i samsvar med culpælæren i alminnelig erstatningsrett – målt etter en objektiv målestokk, hvor vurderingen måles opp mot hva en normal omsorgsfull transportør ville gjort i tilsvarende situasjon med eget skip.⁹⁹ Standarden har blitt brukt i amerikansk og engelsk rett i en årrekke.¹⁰⁰ Norsk Høyesterett bekreftet denne testen i Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*, hvor Høyesterett la til grunn at aktsomhetskravet ikke var oppfylt da:

⁹⁶ Side 404.

⁹⁷ Rt. 1975.61 s. 91, Lødrup (2009) s. 174.

⁹⁸ (2002) 1 Lloyd’s Law Reports 719 s. 739. Se for eksempel *The Torepo* (2002) 2 Lloyd’s Law Reports 535 s. 546.

⁹⁹ Lødrup (2009) s. 130 – 131. Culpalnormen tar utgangspunkt i hva som rimeligvis bør kunne forventes av en innsiktsfull og normal forstandig person som opptrer på det aktuelle området.

¹⁰⁰ Bl.a. *The Amstelslot* (1963) Lloyd’s Law Reports 223, *F.C Bradley & Sons Ltd. v. Federal Steam Navigation Co* (1926) Lloyd’s Law Reports 446, *Gibson v. Small* (1853) 4 H.L.C. 353 s. 384. Gjengitt i Bjørkelund (1970) s. 113.

”[e]n forstandig reder ville – om han hadde vært kjent med forholdet – ikke latt skipet påbegynne reisen med en vaktordning som utsetter lasten for en vesentlig forhøyet risiko.”¹⁰¹

I mange tilfeller finnes det offentligrettslige forskrifter om behandling av last, for skip og mannskap og for last og miljø. Dersom en slik regel blir overtrådt, må det spørres hvilken interesse regelen skal beskytte.¹⁰² Dersom den er til for å beskytte vareeier og sikre et sjødyktig skip, vil overtredelsen veie tungt for at aktsomhetsnormen heller ikke er overholdt.¹⁰³

I ND 2002 s. 394¹⁰⁴ *MV Liftmar* hadde kapteinen ikke overholdt offentligrettslige forskrifter om behandling av farlig last. Tingretten uttalte at når internasjonale regler og forskrifter ikke er overholdt, er det en sterk presumsjon for at aktsomhetsnormen ikke er overholdt. Tingretten kom til at kapteinen ikke hadde utvist tilbørlig omhu med å gjøre skipet sjødyktig etter sjøl. § 276 annet ledd. Tingretten la vekt på at det gjaldt brudd på internasjonale regler som kapteinen forventes å kjenne:

”Retten vil også påpeke at det her gjelder sentrale internasjonale konvensjoner for skipsfart. Kapteinen manglende kjennskap til og forståelse av BC-koden er helt uakseptabel. Når en transportør har påtatt seg et fraktoppdrag, må han ha, eller sørge for å skaffe seg og mannskap de kunnskaper om lasten med relevante forskrifter, som er nødvendige. Det er ikke tilstrekkelig at kapteinen har gjort så godt han kunne ut fra sine kunnskaper.”¹⁰⁵

En ytterligere illustrasjon gir ND 1995 s. 76 *Åbo Ra*. Her var lastingen av M/S Ra ikke skjedd i overensstemmelse med IMO¹⁰⁶, den aktuelle lastens gjeldende forskrifter. Lastingen gjorde skipet særlig utsatt for sjøgang, og da skipet møtte dårlig vær forflyttet lasten seg og skipet kantret og sank. Etter rettens mening var IMOs forskrifter regler som ga uttrykk for godt sjømannsskap og som kapteinen burde kjent til. Åbo Havrett konstaterte derfor at lastingen ikke fulgte kravet til godt

¹⁰¹ Avsnitt 48. – og dermed var heller ikke sjødyktighetskravet oppfylt.

¹⁰² Lødrup (2009) s. 136 – 137.

¹⁰³ Falkanger og Bull (2010) s. 264, Lødrup (2009) s. 136 – 137.

¹⁰⁴ Saken gjaldt skade på last i bulk, men ansvarsreglene i sjøl. §§ 276 og 276 fikk anvendelse i saken.

¹⁰⁵ Side 404.

¹⁰⁶ IMO's Code of Safe Practice for Solid Bulk Cargos 1987.

sjømannsskap, kapteinen hadde ikke vist tilbørlig omhu med å gjøre skipet sjødyktig ved reisesens begynnelse, og skipet ble ansett for å være usjødyktig med hensyn til den aktuelle reisen.¹⁰⁷

Har forskriften en annen begrunnelse enn å forebygge skade, vil overtredelsen normalt ha mindre betydning for aktsomhetsvurderingen.¹⁰⁸

Et klart eksempel der aktsomhetskravet ikke er overholdt er der skipets mannskap er overstadig beruset før reisesens begynnelse. I Rt. 1993 s. 965 *Faste Jarl* var styrmannen beruset allerede før avgang fra havnen. Om aktsomhetskravet ble det uttalt:

”(..) at overstyrmannen ‘ikke har utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet var sjødyktig’, er uten videre klart.”

Et eksempel der skipet var opprinnelig sjødyktig men tilbørlig omhu var utvist kan illustreres med den engelske avgjørelsen *The Amstelslot*.¹⁰⁹ En vanlig besiktigelse ble tatt av skipet Amstelslot før avgang, og det ble ikke avdekket noen feil eller mangler ved skipet. Imidlertid hadde skipet slitasjeskader som medførte at skipet under reisen havarerte. Vareeierene hevdet at manglene kunne blitt oppdaget ved ekstra undersøkelser, og dermed hadde ikke transportøren utvist tilbørlig omhu med å gjøre skipet sjødyktig. Dette fikk vareeierne ikke medhold i. I følge House of Lords hadde transportøren utvist tilbørlig omhu selv om det ikke ble utført ytterligere undersøkelser. Saken illustrerer at når det gjelder latente feil (skjulte mangler) foreligger ikke nødvendigvis manglende utvist aktsomhet, selv om skipet vil være opprinnelig sjødyktig.

3.4.2 Nærmere om *hvem* som omfattes av aktsomhetskravet

Sjøl. § 276 annet ledd uttaler at transportøren er ansvarlig for sjødyktighet som skyldes at ”transportøren selv eller noen han svarer for” ikke har utvist tilbørlig omhu med å sørge for at skipet var sjødyktig ved reisesens begynnelse. Bestemmelsen lovfester således at transportøren blir ansvarlig for

¹⁰⁷ Rt. 1975 s. 61 *Sunny Lady* har uttalt at dårlig sjømannsskap ikke automatisk leder til at skipet er sjødyktig: ”Jeg peker dessuten på at man ikke kan betegne ethvert forhold som kan karakteriseres som utslag av dårlig sjømannsskap, som en mangel ved skipet som leder til usjødyktighet.” Det som er sentralt er *resultatet* av det eventuelle dårlige sjømannsskap. Men det er på det rene at en slik fremgangsmåte vil kunne ha betydning ved vurderingen av om det er utvist nødvendig aktsomhet i forbindelse med en påvist sjødyktighetsmangel. Se Myhre (1976) s. 9. Se for øvrig sjøl. § 132.

¹⁰⁸ Lødrup (2009) s. 138.

¹⁰⁹ (1963) 2 Lloyd’s Law Reports 223.

sine medhjelperes manglende tilbørlig omhu, men bestemmelsen uttrykker ikke konkret hvem av transportørens aktører som omfattes. I sjøl. § 276 første ledd er dette imidlertid utdypet til ”skipets fører, mannskap, los eller slepebåt eller andre som utfører arbeid i skipets tjeneste”. Denne oppregningen er i samsvar med oppregningen av hvem rederen svarer for utenfor kontrakt i sjøl. § 151, og i teorien er det enighet om at ansvar for medhjelpere i kontrakt rekkes minst like langt som det ikke-kontraktsrettslige ansvar etter sjøl. 151.¹¹⁰ Det kan dermed legges til grunn at transportøren svarer for de spesielt oppregnede personene i sjøl. § 276 første ledd, og dertil hefter han også for ”andre som utfører arbeid i skipets tjeneste”.

Det er især sistnevnte uttrykk som gir rom for tolkningstvil. Vilkåret om at medhjelperens handling må relateres til en handling ”i tjenesten” har for det første en tidsmessig begrensning: handlingen (eller unnlatelsen) må være begått mens tjenesteforholdet består. I kravet ligger det videre en saklig begrensning: handlingen må stå i en rimelig, saklig sammenheng med det arbeidet hjelperen skal utføre for transportøren.¹¹¹ Den nærmere grensedragningen kan være vanskelig, særlig ettersom det ikke er noe skarpt skille mellom regulær skipstjeneste og fritid om bord på et skip.¹¹² Klart er det i hvert fall at en kontraktspart i vid utstrekning hefter for de hjelpere han benytter seg av under oppfyllelsen av sine *kontraktsmessige forpliktelser*.¹¹³ Utgangspunktet i kontraktsforhold er at den som bruker en medhjelper til å oppfylle en kontraktsmessig forpliktelse, som hovedregel hefter for kontraktsbrudd som følge av medhjelperens handlinger på samme måte som om disse var foretatt av ham selv.¹¹⁴ I dette ligger at transportøren også kan bli identifisert med den som ikke står i et varig tjenesteforhold til ham.¹¹⁵ I denne gruppen faller for eksempel havnearbeidere som engasjeres for å laste eller losse skipet.¹¹⁶

Ettersom vurderingen knyttes til uttrykket ”i skipets tjeneste” er det imidlertid ikke nødvendig med et kontraktsforhold.¹¹⁷ Transportøren vil også hefte for påtvungne hjelpere, som for eksempel

¹¹⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 160.

¹¹¹ Falkanger og Bull (2010) s. 147.

¹¹² Falkanger og Bull (2010) s. 157.

¹¹³ Falkanger og Bull (2010) s. 160.

¹¹⁴ Hagstrøm (2011) s. 487, henvist til Rt. 1986 s. 1386.

¹¹⁵ Falkanger og Bull (2010) s. 154 og 266, Hagstrøm (2011) s. 487.

¹¹⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 158, 266-267.

¹¹⁷ Falkanger og Bull (2010) s. 154.

tvangslosen.¹¹⁸ Når grensen skal trekkes vil det være sentralt hvorvidt rederen kan gi bestemmelser om hvordan arbeidet skal utføres og kontrolleres. Men at rederen ikke har slik myndighet utelukker ikke ansvar ettersom et tjenesteforhold ikke er noen forutsetning for ansvar. I teorien har man i stedet oppstilt et krav om at arbeidet må inngå som et ledd i den typiske rederivirksomhet.¹¹⁹

Ansaret begrenses ikke til tilfeller hvor handlingen må være overensstemmende med rederiets forskrifter. I ND 1993 s. 162 *Faste Jarl*¹²⁰ var handlingen i uoverensstemmelse med rederiets forskrifter, og utslag av en privat syssel. M/S Faste Jarl grunnstøtte som en følge av at overstyrmannen på grunn av beruselse sovnet på vakt umiddelbart etter avgang fra havnen. Rederiet anførte at de ikke kunne svare for følgene av at overstyrmannen beruset seg i tjenesten. Dette ble av rederiet anført var et "straffbart forhold, i strid med arbeidsgiverens interesser, og som ikke har noen rimelig sammenheng med overstyrmannens arbeidsoppgaver, og som derfor er upåregnelige." Inntak av alkohol kan klart sies å være utenfor en ordinær tjenestehandling, men handlingen ble av Høyesterett likevel ansett å være en handling i tjenesten. Etter Høyesteretts syn var beruselse i tjenesten en ikke upåregnelig risiko i rederivirksomhet:

"Etter min oppfatning er det forhold at et besetningsmedlem opptrer beruset i tjenesten, med de farer dette innebærer, en ikke upåregnelig risiko i forbindelse med rederivirksomhet, en risiko det må antas at redere i sin alminnelighet er oppmerksomme på." ¹²¹

Høyesterett kom til at handlingen var omfattet av medhjelperansvaret og dermed at transportøren måtte svare for overstyrmannens beruselse. Skipet ble ansett som opprinnelig sjøudyktig og ansvar ble ilagt etter sjøl. § 276 annet ledd.

Andre som kan oppfattes som medhjelpere er reparasjonsverksteder og kontrollører vedrørende kompass- og annet navigasjonsutstyr, ettersom deres arbeid også er nødvendig for at skipet skal kunne seile.¹²² I den engelske avgjørelsen *The Muncaster Castle*¹²³ var det et spørsmål om transportøren måtte svare for verkstedarbeiderens forsømmelse. Skipet Munchaster Castle seilte fra Austra-

¹¹⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 155. En "tvangslos" er en los man er pliktig til å benytte seg av.

¹¹⁹ Falkanger og Bull (2010) s. 158.

¹²⁰ Se punkt 4.3 for en redegjørelse for saksforholdet.

¹²¹ Side 165.

¹²² Falkanger og Bull (2010) s. 267.

¹²³ (1961) 1 Lloyd's Law Reports 57, gjengitt i Falkanger og Bull (2010) s. 267.

lia til Europa med et parti hermetikk. Da skipet ankom Europa viste det seg at partiet var blitt skadet ved at sjøvann hadde trengt inn i rommet under reisen. Dette hang sammen med at skipet forut for reisen Australia – Europa hadde vært ved et verksted i Europa hvor en inspeksjonsluke hadde blitt åpnet. Verkstedarbeideren hadde etterpå dradd til mutrene på uriktig måte, slik at vann kunne trenge inn. Ved etterfølgende inspeksjon kunne feilen ikke oppdages. Spørsmålet var om transportøren her var ansvarlig for verkstedarbeiderens feil. House of Lords besvarte dette bekreftende, og la til grunn at transportørens forpliktelse innbefatter “due diligence with work of repair by whomsoever it may be done.”¹²⁴ Falkanger og Bull uttaler at kontraktsmedhjelperansvaret sannsynligvis ikke vil kunne trekkes like langt i skandinavisk rett, og henviser sin begrunnelse til hva bl.a. Bjørkelund har uttalt om dette. Bjørkelund har begrunnet synspunktet med at transportøren kun bør hefte for de medhjelperne utenfor kontrakt som han kan ses som en driftsherre ovenfor, og dette vil ikke innbefatte verkstedet.¹²⁵

At transportøren må svare for sine medhjelpere er rimelig ut fra den tankegangen at transportøren bør bære risikoen for de påregnelige konsekvenser av å bruke hjelpere. Men transportøren bør være beskyttet mot det ekstraordinære, også når det gjelder tjenestehandlinger.¹²⁶ Hvor langt medhjelperidentifikasjonen strekker seg er fortsatt ikke helt klart i norsk rett.

3.5 Bevisbyrden ved opprinnelig sjøudyktighet

Av sjøl. § 276 annet ledd in fine følger det at transportøren har bevisbyrden for at tilbørlig omhu er utvist. Regelen bygger på Haag-Visby-reglene art 4 (1) in fine som uttaler:

“Whenever loss or damage has resulted from unseaworthiness, the burden of proving the exercise of due diligence shall be on the carrier or other person claiming exemption under this article.”

Transportøren er ikke forpliktet til å bevise at han har utvist tilbørlig omhu med å gjøre skipet sjødyktig i noen annen sammenheng enn direkte i tilknytning til tapet.¹²⁷ Som nevnt ovenfor er det et

¹²⁴ Sitert etter Falkanger og Bull (2010) s. 267.

¹²⁵ Bjørkelund (1966) s. 289. Altså i samsvar med det Falkanger og Bull mener ift. ansvar utenfor kontrakt; at det sentrale er hvorvidt rederen kan gi bestemmelser om hvorledes arbeidet skal utføres og kontrolleres. Arbeidet må inngå som et ledd i den typiske rederivirk-somhet. Se avhandlingen s. 26.

¹²⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 157.

¹²⁷ Tetley (2008) s. 897.

krav om *årsakssammenheng* mellom tapet og sjøudyktigheten, og det er kun i tilknytning til denne påståtte sjøudyktigheten transportøren må bevise at han har utvist tilbørlig omhu.

At bevisbyrden for at tilbørlig omhu er utvist påhviler transportøren, innebærer at det er transportøren som bærer risikoen for uklarheter rundt skadeårsaken.¹²⁸ ND 1997 s. 302 *Lys Line* kan gi en illustrasjon på hvordan bevisbyrden ”rammer” transportøren. Saken gjaldt spørsmål om erstatning på grunn av vannskader på lasten etter den gamle sjøloven av 1893 § 118. En sammenbygget motor og generator på felles fundament var plassert tverrskips på mellomdekket. I uværet slet sikringen seg og slo hull på en vingtank. Dette førte til at vann fosset inn i lasterommet. Etter bevisførselen var det ikke mulig med rimelig sikkerhet å fastslå om sikringen hadde vært tilstrekkelig før avgang fra lastehavnen. Denne tvilen måtte gå ut over transportøren, og han ble holdt ansvarlig.

Det er etter norsk rett imidlertid klart at det ikke kan stilles urimelige beviskrav til transportøren. En reservasjon oppstilles av forarbeidene til den gamle sjøloven,¹²⁹ hvor det følger at *bevisbyrden forutsetter bevismulighet*. Sjøloven av 1994 innebærer ingen endringer på dette punkt. Er skipet for eksempel sporløst forsvunnet, og transportøren har godtgjort at det var i sjødyktig stand da reisen tiltrådtes, er han ansvarsfri.¹³⁰

Selv om det anses klart at transportøren har bevisbyrden for at tilbørlig omhu er utvist, er det noe mer uklart hvem som først må bevise at skipet var sjø(u)dyktig ved reisens begynnelse og hvorvidt den eventuelle sjøudyktigheten var den egentlige årsaken til skaden. Uklarheten kan bl.a. forklares med hvordan sjøl. § 276 annet ledd in fine og Haag-Visby reglene art. 4 nr. 1 er formulert:¹³¹

”Whenever loss or damage *has resulted from unseaworthiness* the burden of proving the exercise of due diligence shall be on the carrier.” (Min uthevning)

¹²⁸ På bakgrunn av at tvilen går ut over transportøren er det essensielt å se viktigheten av rask bevissikring. Havarier kan utgjøre store bevismessige utfordringer. Den som har bevisbyrden, i dette tilfellet transportøren, har også en bevissikringsplikt, jf. sjøl. § 475 a. I dette ligger at transportøren bør gjøre sitt ytterste for å samle inn og ta vare på alle bevis som er nødvendige for å kunne vise hvorfor og hvordan ulykken inntraff.

¹²⁹ Innstilling fra Sjølovkommisjonen (1936) s. 47.

¹³⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 264.

¹³¹ Tetley (2008) s. 889.

Ettersom sjøl. § 276 annet ledd som nevnt bygger på Haag-Visby reglene art. 4 nr. 1 uttales det også her kun om bevisbyrden at denne påhviler transportøren for hvorvidt det er utvist tilbørlig omhu.

Norsk rett har vært tilbakeholdne med å ta stilling til dette spørsmålet. Rt. 1976 s. 1002 *Høegh Heron*, som riktignok gjaldt spørsmålet om ansvarsfritak for brann eller om skipet måtte anses opprinnelig sjøudyktig, kan gi en illustrasjon. Her ble spørsmålet ikke tatt stilling til fordi Høyesterett etter en bred bevisbedømmelse verken fant at transportøren eller noen han svarer for hadde utvist mangel på tilbørlig omhu. Høyesterett uttalte at:

“Hvorvidt i en situasjon som den foreliggende rederiet må pålegges bevisbyrden for at skipet var sjødyktig, eller vareeieren bevisbyrden for at det ikke var det, finner jeg det for mitt resultat i saken ikke nødvendig å gå inn på. Jeg finner under enhver omstendighet å måtte legge til grunn at det verken av bortfrakteren eller de folk han hefter for, er utvist mangel på tilbørlig omhu (..)“¹³²

Så vidt jeg kan se er spørsmålet ikke løst i norsk eller nordisk rettspraksis. Ordlyden i sjøl. § 276 annet ledd jf. Haag-Visby reglene art. 4 nr. 1 taler for at det er vareeieren som først må bevise at skipet er sjøudyktig, og deretter at dette var årsaken til lasteskaden før bevisbyrden snus til transportøren for å bevise at tilbørlig omhu med å gjøre skipet sjødyktig er utvist. At vareeieren har bevisbyrden er også i samsvar med generelle erstatningsrettslige regler om at det er den som krever erstatning (skadelidte, her vareeieren) som har bevisbyrden for de erstatningsutløsende omstendigheter.¹³³

At spørsmålet ikke er løst i norsk rett skyldes nok at det i praksis stort sett opereres med en *fri bevisbedømmelse*, dvs. at dommeren legger til grunn det faktum som han finner mest sannsynlig, hva enten opplysningene kommer fra transportøren eller vareeieren. I praksis blir ikke bevisbyrdebetragtninger aktuelle før dommeren verken finner det ene eller det annet alternativ mer sannsynlig enn det andre.¹³⁴

Ettersom spørsmålet ikke er løst i norsk eller nordisk rettspraksis kan det være interessant å se hvordan spørsmålet er løst i øvrige konvensjonsland.

¹³² Side 1009.

¹³³ Lødrup (2009) s. 181.

¹³⁴ Falkanger og Bull (2010) s. 264.

I amerikansk juridisk litteratur uttaler Tetley at spørsmålet er usikkert etter amerikansk rett. Tetley selv mener at det bør være transportøren som har bevisbyrden bl.a. fordi det er transportøren som sitter på bevisene og har alle fakta omkring hendelsesforløpet. Han begrunner sitt synspunkt videre med at:

“It is agreed that the Rules are far from clear in this respect, but to put the burden first on the cargo claimant to prove unseaworthiness in virtue of art. 4(1), last sentence, is to ignore the construction of the Rules and the text of art. 3(1) and art. 3(2).“¹³⁵

At vareeieren skal ha bevisbyrden for at skipet er sjødyktig og at sjødyktighet skyldtes skaden er tidlig blitt hevdet i britisk rett. I *Minister of Food v. Reardon Smith Line Ltd.*¹³⁶ ble det uttalt at formuleringen i Haag-Visby reglene art. 4 nr. 1 talte for denne tolkningen:

“[t]he second sentence in Art. IV Rule 1, strongly supports the submission (...) That no onus as to seaworthiness is cast on the shipowner, except after proof has been given by the other party that the damage has resulted from unseaworthiness.“¹³⁷

Britisk rett har så vidt jeg kan se holdt seg konsekvent til dette. I den nyere dommen *The Eurasian Dream*¹³⁸ uttalte retten at:

“(1) The burden of proof is on the claimants to prove that the vessel was unseaworthy, pursuant to art. III, r. 1, before and at the beginning of the voyage. (2) The claimants must then also prove that the loss or damage was caused by that unseaworthiness (...) (3) If the claimants discharge the burden in respect of (1) and (2), the burden passes to the defendants to prove that they and those for whom they are responsible exercised due diligence to make the ship seaworthy in the relevant respects (...). If they fail to do so, the defendants are not entitled to rely upon the exceptions in art. IV, r. 2 (...).”¹³⁹

Mye kan etter dette tale for at det er lasteeieren som bør ha bevisbyrden for at skipet var sjødyktig og at dette var årsaken til skaden. Hva som er gjeldende rett er likevel ikke klart.

¹³⁵ Tetley (2008) s. 890.

¹³⁶ (1951) 2 Lloyd's Law Reports 265. Gjengitt fra Bjørkelund (1970) s. 144.

¹³⁷ Side 272.

¹³⁸ (2002) 1 Lloyd's Law Reports 718.

¹³⁹ Side 735.

4 Forholdet mellom opprinnelig sjøudyktighet og nautisk feil

4.1 Innledning

I utgangspunktet kan det være ansvarsfritak for nautiske feil, men i forlengelsen spørsmål om den nautiske feilen hadde sin bakgrunn i at skipet var opprinnelig sjøudyktig. I dette kapittelet vil det bli foretatt en analyse av forholdet mellom dem. Før jeg kan gå dypere inn i forholdet mellom dem er det nødvendig å redegjøre nærmere for ansvarsunntaket, begrepet og rekkevidden av nautiske feil. Avslutningsvis vil forholdet mellom nautiske feil og kommersielle feil, og forholdet til transportørens egenfeil bli belyst.

4.2 Ansvarsunntaket for nautisk feil i sjøloven § 276 første ledd første alternativ

Sjøl. § 276 første ledd nr. 1 oppstiller som nevnt innledningsvis¹⁴⁰ et unntak fra hovedregelen i sjøl. § 275 dersom tapet er en følge av feil eller forsømmelse i ”navigeringen” eller i ”behandlingen av skipet”, det vil si dersom tapet skyldes en *nautisk feil*. Bestemmelsen bygger på Haag-Visby-reglene art. 4 nr. 2 (a) som gjør unntak fra ansvar ved feil som kan føres tilbake til ”in the navigation or in the management of the ship.”

Ansvarsunntaket ved nautiske feil er unikt for sjøtransport i lovgivningssammenheng. Bakgrunnen for regelen er kompromisstanken mellom laste- og rederinteressene om at rederen som utgangspunkt skal holdes ansvarlig for skade på last, men ikke for de feil som er særegent for sjøfartsforhold og som typisk kan oppstå ved skipsfart.¹⁴¹

4.2.1 Begrepet ”nautisk feil”

Samlebetegnelsen nautiske feil omfatter som nevnt navigasjonsfeil og feil i behandlingen av skipet.

Alternativet *navigasjonsfeil* går på feil ved styringen og manøvreringen av skipet, som valg og beregninger av kurser og fart, bruk av lanterner, signaler og navigasjonsutstyr og beregning av kurs i forhold til andre skips signaler og faste merker.¹⁴² Dersom styrmannen beregner kursen feil slik at

¹⁴⁰ Se punkt 1.2.

¹⁴¹ Falkanger og Bull (2010) s. 262, Se punkt 1.3.

¹⁴² Falkanger og Bull (2010) s. 268.

skipet går på grunn og tar inn vann så lasten skades, vil dette være en typisk navigasjonsfeil som fritar for ansvar. Men gjelder unntaket kun for feil begått på sjøen, eller omfattes også avgjørelser tatt før skipet seiler?

Det foreligger ingen norsk eller nordisk avgjørelse som regulerer dette spørsmålet. I mangel av norsk rett kan fremmed rett være av interesse. Den britiske avgjørelsen *The Hill Harmony*¹⁴³ har gitt noen generelle betraktninger om begrepet som kan være av interesse. Transporten gjaldt tidsbefraktning,¹⁴⁴ noe som gjør at begrepet presenteres i en litt annen og mer komplisert sammenheng. Partene hadde inkorporert Haag- og Haag-Visby reglene art. 4 nr. 2 litra a om ansvarsfritak for navigasjonsfeil i en ansvarsfraskrivelsesklausul, slik at den konkrete tolkningen av begrepet likevel kan ha interesse. House of Lords uttalte at navigasjonsfeil omfatter ”matters of seamanship”.¹⁴⁵ Deretter ble det på generelt grunnlag uttalt at det i vurderingen av om handlingen kan anses som en navigasjonsfeil ikke kan trekkes et konkret skille mellom handlinger begått før reisen begynner og handlinger begått ute på sjøen. I følge House of Lords er det mulig at en beslutning tatt før skipet seiler også er en navigasjonsfeil som faller inn under ansvarsunntaket for nautiske feil.¹⁴⁶ Det avgjørende er om handlingens karakter kan ses som ”matters of seamanship”:

”The character of the decision cannot be determined by where the decision is made. A master, while his vessel is still at the berth, may, on the one hand, decide whether he needs the assistance of a tug to execute a maneuver while leaving or whether the vessel’s draft will permit safe departure on a certain state of the tide, and, on the other hand, what ocean route is consistent with his owners obligation to execute the coming voyage with the outmost despatch. The former come within the exception; the latter does not. Where the decision is made does not alter either conclusion.”¹⁴⁷

Alternativet *feil i behandlingen av skipet* går på utrustning av skipet, samt tiltak i forbindelse med skipets generelle tilstand.¹⁴⁸ Et eksempel som vil falle inn under behandlingen av skipet er der ska-

¹⁴³ (2001) 1 Lloyd’s Law Reports 147.

¹⁴⁴ Se punkt 1.5.1 for hva som karakteriserer tidsbefraktning.

¹⁴⁵ Se også Tetley (2008) s. 956.

¹⁴⁶ Dermed åpnes det for en overlapping mellom nautisk feil og opprinnelig sjøudyktighet. Dette vil bli behandlet under punkt 4.3.

¹⁴⁷ Side 159.

¹⁴⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 268.

de på last skjer på grunn av uriktig bruk av skipets utstyr, som feilaktig behandling av skipets maskineri eller dårlig utførelse av en reparasjon av styrmaskinen.¹⁴⁹

4.2.2 Rekkevidden av ansvarsunntaket for nautisk feil

Ansvarsunntaket for nautiske feil gjelder ”feil eller forsømmelse” i navigeringen eller i behandlingen av skipet. Sejersted har uttalt at ansvarsunntaket strekker seg til *forsettlig* handlinger med hensyn til skipets navigering eller behandling.¹⁵⁰ Men hvor langt rekkevidden av unntaket går har ikke blitt behandlet i norsk eller nordisk rettspraksis. Av mangel på norsk eller nordisk rettspraksis kan det ha interesse å se hen til fremmed rett. I en avgjørelse fra New Zealands Supreme Court, *The Tasman Pioneer*,¹⁵¹ ble det uttalt at ansvarsunntaket for nautiske feil omfatter forsettlige handlinger, med mindre det er snakk om “barratry”.

Skipet *Tasman Pioneer* var på vei fra New Zealand til Sør Korea. Underveis valgte kapteinen å ta en snarvei, dvs. en annen vei enn den instruerte rute, for å komme raskere frem til mottakshavnen.¹⁵² Her grunnstøtte skipet. I et forsøk på å dekke over feilnavigeringen unnlot kapteinen å varsle kystvakten om hendelsen før han var tilbake på riktig kurs – hvor han da uttalte at han hadde “støtt på noe”. Deretter instruerte han skipets mannskap om å ikke fortelle dette til kystvakten. Av kystvakten ble kapteinen gjort oppmerksom på at grunnstøtingen hadde ført til et hull i skroget hvor vann hadde strømmet inn og skadet lasten. Det ble bevist at skaden på lasten kunne vært unngått dersom det ble satt i gang skadeforebyggende tiltak med en gang skipet grunnstøtte.

Spørsmålet i saken var hvorvidt transportøren kunne gå ansvarsfri etter ansvarsunntaket for nautiske feil i Haag-Visby reglene art. 4 nr. 2 litra a, når skaden var en følge av kapteinens forsettlige forsøk på å skjule en tidligere feil. The Supreme Court fant, etter en formålsbestemt tolkning av ordlyden i art. 4 nr. 2 litra a, at unntaket også vil få anvendelse etter en slik forsettlig handling:

“Giving full effect to the ordinary meaning of the words of article 4.2(a) is entirely consistent with the purpose of the Rules. The opening words of the paragraph (‘act, neglect or default’) are sufficiently wide to encompass all acts or omissions of master and crew. However culpable the conduct, and

¹⁴⁹ Bjørkelund (1970) s. 209.

¹⁵⁰ Sejersted (1976) s. 69.

¹⁵¹ (2010) 2 Lloyd’s Law Reports 13.

¹⁵² Når skipet forsettlig forlater den forutsatte, kontraktsmessige rute, foreligger *deviasjon*.

whether or not it is intentional, the owner or charterer is not, subject only to barratry, deprived of the benefit of the exemption conferred by the paragraph.”¹⁵³

Rekkevidden av ansvarsunntaket for nautiske feil trekkes etter dette ved “barratry” fra transportørens side, som vil si:

“(..) an act or omission with intent to cause damage to the ship or to the cargo or recklessly and with knowledge that damage would probably result.”¹⁵⁴

I dette tilfellet skyldtes kapteinens handling et forsøk på å redde sin stilling, ettersom han ble redd for hva som ville skje dersom det hadde kommet frem at han forsettlig hadde tatt en annen enn den instruerte rute. Dette kunne ikke ses som barratry. Transportøren ble derfor fritatt for ansvar etter ansvarsunntaket for nautiske feil.

4.3 Forholdet mellom opprinnelig sjødyktighet og nautiske feil

Hva som i utgangspunktet kan utgjøre en nautisk feil kan som nevnt likevel være forårsaket av en opprinnelig sjødyktighetsfeil. I det følgende vil jeg illustrere forholdet mellom dem med rettspraksis.

I Rt. 1975 s. 61 *Sunny Lady* ble en rekke kasser med kulelagre skadet under en reise fra Stockholm til Brasil med M/S Sunny Lady. Da skipet skulle ta inn ferskvann i en havn i Brasil satte en av mannskapene ved en feiltakelse vannslangen i peilehullet til et av lasterommene med den følge at en del av kulelagerlasten ble vannskadet. Spørsmålet var om transportøren måtte bli ansvarlig for lasteskaden som følge av opprinnelig sjødyktighet fordi (i) flensene til peilerørene var overmalt og dermed var ikke rørene tydelig merket, og (ii) fordi skipet ikke var tilstrekkelig bemannet ved at de som hadde ansvar for peilingen og vannfyllingen ikke hadde det kjennskap til røropplegget som måtte forlanges. Høyesterett kom til at skipet var sjødyktig, og at det forelå en feil i behandlingen av skipet. Høyesterett la avgjørende vekt på at overmalingen av flensene ikke ville medføre noen fare for vannskade på lasten dersom peilerørene hadde blitt benyttet til sitt formål. I dette tilfellet ble peilerørene benyttet utenfor sitt formål, og det var dette som var grunnen til at vann kom inn i lasterommet. Overmalingen av flensene til peilerørene representerte ikke en mangel som skapte

¹⁵³ Side 18.

¹⁵⁴ Side 19.

noen nærliggende fare for at lasten ikke skulle komme trygt og i god behold frem til bestemmelsesstedet. Av denne grunn var overmalingen ikke en feil som kunne statuere opprinnelig sjøudyktighet og det ble ansvarsfritak for feil i behandlingen av skipet, dvs. ansvarsfritak for nautisk feil.

Rt. 1993 s. 965 *Faste Jarl*¹⁵⁵ kan gi en ytterligere illustrasjon. Saken gjaldt spørsmålet om lasteierne måtte betale rederens krav på felleshavaribidrag etter en grunnstøting. Grunnstøtingen skyldtes en navigeringsfeil, men en bakenforliggende årsak til navigeringsfeilen var at overstyrmannen sovnet som følge av beruselse. Det ble derfor et spørsmål om skipet måtte anses for å være opprinnelig sjøudyktig på grunn av denne beruselsen, slik at unntaket for nautiske feil ikke kom til anvendelse. Sjøl. § 262 uttaler som nevnt at for at skipet skal være sjødyktig, må det være ”tilstrekkelig bemannet”. I *Faste Jarl* ble det lagt til grunn at det i dette også stilles et krav til *besetningens kvalifikasjoner*. Høyesterett uttalte:

”Kravet til sjødyktighet etter sjøloven § 118 innebærer bl.a. at skipet skal være tilstrekkelig bemannet. Dette betyr at det stilles krav ikke bare til besetningens antall, men også til mannskapets kvalifikasjoner. Mannskapet må være i stand til å gjennomføre reisen uten at skip og/eller last utsettes for større fare enn det man må regne med ved godsbefordring til sjøs. Også sykdom eller beruselse vil etter omstendighetene kunne medføre at skipet blir sjøudyktig.”¹⁵⁶

Overstyrmannen var allerede ved skipets avgang så beruset at det gjorde ham uskikket til å være ansvarshavende dekksoffiser. Overstyrmannen var eneste ansvarshavende om bord, og dermed forelå det allerede ved avgang “en betydelig skaderisiko” som medførte at skipet var sjøudyktig ved reisens begynnelse.

Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*¹⁵⁷ er videre en illustrasjon på at en hendelse som typisk skyldes en nautisk feil kan ha en annen bakenforliggende årsak som gjør skipet opprinnelig sjøudyktig og transportør ansvarlig. Saken illustrerer at det for sjødyktighetsvurderingen av at skipet må være ”tilstrekkelig bemannet” etter sjøl. § 262 annet ledd også har betydning hvordan man *anvender* besetningen. Den direkte foranledningen til grunnstøtingen var at styrmannen sovnet på vakt, noe som av Høyesterett ble vurdert som en klar nautisk feil (feil i navigeringen). *Sunna* hadde en person mer enn mini-

¹⁵⁵ Også illustrert i punkt 3.3.2 og 4.3. Saken gjaldt opprinnelig sjøudyktighet etter den gamle sjøloven § 118, men det er på det rene at rettspraksis fra denne bestemmelse er relevant da kriteriet for opprinnelig sjøudyktighet er det samme.

¹⁵⁶ Side 165.

¹⁵⁷ Se punkt 3.4.2.2 for en nærmere redegjørelse av saksforholdet.

mumskravene til bemanning om bord, men anvendelsen av bemanningen ble allikevel lagt til grunn for å være en bakenforliggende årsak til ulykken som gjorde skipet sjødyktig ved reisens begynnelse.

Verdt å merke seg er at dersom kapteinen først ute på havet velger å droppe utkikk under en vakt er dette en etterfølgende sjødyktighet som ikke relateres til opprinnelig sjødyktighet i sjøl. § 276 annet ledd. Det å droppe utkikken under reisen er i seg selv en del av den sjømannsmessige ledelse som faller inn under ansvarsunntaket for nautisk feil. Forskjellen mellom disse i forhold til *Sunna* er at det i *Sunna* forelå en praksis som hadde foregått en tid.

Et spørsmål som kan oppstilles er om en nautisk feil og en opprinnelig sjødyktighetsfeil kan være en og samme feil. Dette spørsmålet ble problematisert i Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*, men ikke løst. Det ble i *Sunna* forgjeves hevdet at praksisen som etter Høyesteretts syn var en opprinnelig sjødyktighetsfeil måtte karakteriseres som en nautisk feil, ettersom det var en del av hans *sjømannsmessige ledelse* av skipet som faller utenfor kommersielle feil som transportøren svarer for. Det ble argumentert for at samme forhold ikke kan utgjøre både en nautisk feil etter sjøl. § 276 første ledd og medføre opprinnelig sjødyktighet etter sjøl. § 276 annet ledd. Det ble hevdet at dette ville føre til en uthuling av unntaket for nautiske feil om samme feil, begått av samme person, også kunne føre til ansvar etter regelen om opprinnelig sjødyktighet.

Høyesterett på sin side tok ikke stilling til om kapteinens regelstridige beslutning om at styrmannen gjennomgående skulle gå sine faste nattevakter alene kunne anses som en nautisk feil. Høyesterett uttalte at det ikke var nødvendig å ta stilling til dette ”fordi skipet – som jeg senere kommer tilbake til – på grunn av kapteinens disposisjoner etter min mening ikke var sjødyktig da det påbegynte reisen.”

Hvorvidt nautiske feil og en opprinnelig sjødyktighetsfeil kan være en og samme feil er heller ikke løst i annen rettspraksis, forarbeider eller juridisk teori.

The Supreme Court i *Tasman Pioneer* uttalte på generelt grunnlag at formålet med ansvarsreglene er å gjøre transportøren ansvarlig for ”loss or damage caused by matters within their direct control, but not otherwise”. Ansvar for opprinnelig sjødyktighet er nettopp begrunnet med at man i havnen har størst kontroll over skipet. En naturlig tankegang er derfor at unntaket for nautiske feil skal fritta rederen for ansvar for de nautiske feil som inntreffer plutselig og uforutsett *under en reise*, og ikke feil som foreligger eller er besluttet *før* avreise. Slik sett bør en opprinnelig sjødyktighetsfeil og en

nautisk feil utgjøre to forskjellige feil. Men i følge *Hill Harmony* trenger ikke en typisk nautisk feil være foretatt ute på sjøen, det avgjørende er som nevnt beslutningens karakter.¹⁵⁸ Det at det utgjør to forskjellige feil blir også vanskelig dersom man følger disse eksemplene: se for deg at kapteinen gjør en feil som er innenfor kjerneområdet av nautiske feil før avgang fra havnen, og dette senere materialiserer seg i skade eller tap på lasten. Kapteinen planlegger for eksempel ikke å bruke los ved avreise fra havnen, eller kapteinen planlegger en rute som ikke er godkjent. Ut fra tankegangen i *Sunna* har kapteinen her utsatt lasten for en forhøyet risiko. Siden dette var planlagt før reises begynnelse, og ikke tenkt avhjulpet, vil det vel etter Høyesteretts vurdering i *Sunna* bli ansett som en opprinnelig sjødyktighetsfeil hvis skade inntreffer? Dette er imidlertid også innenfor kjerneområdet av ansvarsunntaket for nautiske feil.¹⁵⁹ Hvis det ikke kan bevises at kapteinen bestemte seg for dette før avgang vil det falle inn under ansvarsunntaket for nautiske feil. Samme feil er tilsynelatende både en nautisk feil og en opprinnelig sjødyktighetsfeil.

Et eksempel i motsatt retning vil være der styrmannen gjør en feil med manøvreringsutstyret slik at det ikke fungerer tilfredsstillende. Dersom reparasjonen skjer ute på havet, og skipet navigerer ut av kurs med den følge at det grunnstøter, vil dette utvilsomt karakteriseres som en nautisk feil. Om denne feilen derimot ble begått allerede i havnen før reises begynnelse er vi over i et tilfelle av opprinnelig sjødyktighet. Den direkte foranledningen til grunnstøtingen er at styrmannen navigerer feil og grunnstøter, men den opprinnelige sjødyktighetsfeil er at reparasjonen før reises begynnelse var utilfredsstillende. Det er altså en annen bakenforliggende årsak som ligger bak den rene nautiske feilen, og vi ser således to forskjellige feil

Oppbygningen av regelen om ansvar for opprinnelig sjødyktighet støtter også opp om at det ikke kan være en og samme feil i lovens forstand: regelen er oppsatt som et unntak fra unntaket, og med dette menes at man bare kan nyte godt av ansvarsfritaket for nautiske feil dersom skipet ikke kan karakteriseres som sjødyktig ved reises begynnelse. Eksemplene viser imidlertid at det *kan* være en og samme feil, men etter Høyesteretts vurdering i *Sunna* blir det tilsynelatende uansett ansvar dersom det foreligger opprinnelig sjødyktighet.

¹⁵⁸ Se punkt 4.2.2.

¹⁵⁹ Begge eksemplene er i *Hill Harmony* omtalt som nautiske feil.

4.4 Grensedragningen mellom nautiske feil og kommersielle feil

Som illustrert ovenfor kan det være en vanskelig grensedragning mellom en hendelse som både kan anses som en nautisk feil og som er en opprinnelig sjøudyktighetsfeil. Hva gjelder tilfeller som kan karakteriseres som feil i behandlingen av skipet (som faller inn under nautiske feil) har dette også en nær forbindelse med feil i behandlingen av *lasten*, såkalte *kommersielle feil*. Feil i behandlingen av skipet er som nevnt ovenfor ikke ansvarsbetingende, og må skilles fra feil i behandlingen av lasten som *er* ansvarsbetingende. Grensedragningen mellom dem kan volde særlige problemer, og vil bli forsøkt klargjort i det følgende.

Et eksempel på de feil som ikke betinger ansvar (feil i behandlingen av skipet) vil være der en reparasjon av skipet under reisen utføres feil, og som en følge av dette skades lasten. Egentlige lasteoppgaver under reisen vil på den annen side utgjøre kommersielle, ansvarsbetingende feil. Eksempelene kan imidlertid ikke oppstilles helt firkantet. Problemene melder seg særlig hvis en ikke kan føre handlingen (eller unnlatelsen) eksklusivt tilbake til verken behandlingen av skipet eller lasten. Et holdepunkt vil da være å se på i hvilken interesse handlingen ble utført.¹⁶⁰

I ND 1975 s. 30 *S/S Trinidad*¹⁶¹ ble en del av lastens korn forkullet og røykskadet ved lossingen. En av lampene i lasterommet hadde vært tent ved en feiltagelse, i det en annen bryter som aktiverte et arbeidslys for lossearbeiderne i stedet skulle være tent. Lampen var antagelig årsaken til skaden. Høyesterett fant at den uaktsomme antenningen av lampen ikke var en ansvarsfri feil i behandlingen av skipet, men en feil i behandlingen av lasten idet antenningen av lyset ikke var begrunnet i skipets sikkerhet eller drift for øvrig, men i den hensikt å tenne eller slukke arbeidslyset for lossearbeiderne.

I ND 1961 s. 282 *S/S Malevik*¹⁶² hadde to rennesteinsventiler i lasterommet ikke blitt ordentlig stengt etter at rennesteinen var tømt før lasting. Dette førte til at det kom inn vann i lasterommet og lasten ble skadet. Vareeieren hevdet at rennesteinsventilene i lasterommet hadde til oppgave å samle opp kondensvann som eventuelt ble dannet i lasterommet, og dermed utgjorde en anordning som i første omgang tjente *lastens*, og ikke skipets interesse. Högsta domstolen i Sverige fant at ventile-

¹⁶⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 268 – 269.

¹⁶¹ Gjengitt i Falkanger og Bull (2010) s. 269 og Kleis (1999) s. 149.

¹⁶² Falkanger og Bull (2010) s. 269 og Sejersted (1976) s. 66 – 67.

ne var en anordning både i lastens og skipets interesse. Høyesterett fant her at ventilenes oppgave – etter en interesseavveining – først og fremst var å tilgodese skipets sikkerhet. Dermed ble handlingen ansett for å være i skipets interesse, og transportøren ble fritatt for ansvar.

S/S Malevik illustrerer at når handlingen kan vises tilbake til både lastens og skipets interesser vil domstolene foreta en *interesseavveining*. Transportøren blir ansvarsfri når operasjonen eller innretningen må sies å tjene skipets interesser i overveiende grad.¹⁶³

4.5 Forholdet til transportørens egenfeil

Transportøren blir bare ansvarsfri for lasteskade som er en følge av feil eller forsømmelse i navigeringen eller behandlingen av skipet så lenge feilen ikke er forårsaket av transportøren selv, såkalte *egenfeil*. Forutsetningen for å falle inn under ansvarsfritaket er altså at feilen eller forsømmelsen begås av skipets fører, mannskap, los eller slepebåt eller andre som utfører arbeid i skipets tjeneste.¹⁶⁴ At transportørens egenfeil ikke faller inn under ansvarsfritaket følger uttrykkelig av unntaket for brann i sjøloven § 276 første ledd nr. 2, og det samme antas å gjelde for unntaket ved nautiske feil.¹⁶⁵ På samme måte som ved nautiske feil og opprinnelig sjøudyktighet kan den nautiske feilen ha en bakenforliggende og medvirkende årsak som kan karakteriseres som egenfeil hos transportøren. Konsekvensen av at det kan konstateres egenfeil er at transportøren blir ansvarlig for skade eller tap etter hovedregelen i sjøl. § 275 første ledd, og det selv om det i utgangspunktet foreligger en nautisk feil.¹⁶⁶ Det kan derfor være hensiktsmessig å redegjøre nærmere for hva som menes med og hvem som omfattes av transportørens egenfeil.

De feil som kan karakteriseres som transportørens egenfeil er de feil eller forsømmelser som transportøren selv eller hans nærmeste medarbeidere begår.¹⁶⁷ Transportørens nærmeste medarbeidere omfatter administrerende direktør og direktørens nærmeste underordnede, teknisk inspektør, transportørens ledelse, styre og øvrige aktører med særlig beslutningsmyndighet.¹⁶⁸ Typiske eksempler

¹⁶³ Sejersted (1976) s. 66.

¹⁶⁴ Se punkt 3.8.

¹⁶⁵ Sejersted (1976) s. 64, Falkanger og Bull (2010) s. 262, uttalt i Rt. 2011 s. 1225 *Sunna*.

¹⁶⁶ Se TOSLO-2008-183359. Avgjørelsen vil bli behandlet nedenfor.

¹⁶⁷ Falkanger og Bull (2010) s. 268.

¹⁶⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 268. At egenfeil omfatter feil begått av administrerende direktør og dens underordnede, teknisk inspektør og styret ble lagt til grunn i TOSLO-2008-183359 *Sunna*.

på egenfeil er der hyringssjefen ansetter en offiser som han burde skjønt ikke er tilstrekkelig erfaren til å mestre de oppgavene han vil få, eller den tekniske inspektør som anskaffer utstyr han burde skjønne ikke er godt nok.

En reder kan være en *skippereder*, det vil si både transportør og fører om bord. Et spørsmål som da oppstår i forhold til egenfeil er om han er beskyttet hvis han begår nautiske feil i egenskap av å være fører. ND 1974 s. 315 ”NV Sotra” besvarte dette benektende. I Falkanger og Bull blir det uttalt at denne avgjørelsen neppe er holdbar lenger.¹⁶⁹ Begrunnelsen for det er at avgjørelsen baserte seg på reglene fra før lovendringen i 1973, og Innst. O. nr. 38 (1972-73) s. 192 uttalte at det riktige må være at bortfrakteren kan hevde ansvarsfrihet i disse tilfellene i samme utstrekning som om han ikke hadde vært fører eller mannskap. Etter dagens sjølov kan man dermed si at han blir beskyttet av ansvarsunntaket for nautiske feil i sjøl. § 276 første ledd første alternativ.¹⁷⁰

Et eksempel på forholdet mellom egenfeil og nautiske feil kan illustreres med en avgjørelse av islandsk Høyesterett i ND 2000 s. 91 *Vikartindur*. Saken gjaldt krav om erstatning etter at skipet *Vikartindur* strandet på sydkysten av Island og ble totalt ødelagt sammen med en stor del av lasten. Skipet fikk vanskeligheter på grunn av en feil i skipets hovedmotor, noe som førte til at skipet falt ut av kurs og forliste. Kapteinen hadde gjentatte ganger avvist tilbud om hjelp fra andre skip, og da kapteinen omsider anmodet om hjelp var skipet allerede for nær land til at en ulykke kunne unngås. Av vareeierne ble det hevdet at det forelå egenfeil hos transportøren fordi rederiets personale hadde instruert kapteinen om å ikke ta i mot bergingstilbud i den kritiske nautiske situasjonen. Eierne hadde dermed, ved deres innblanding i navigeringen av skipet, direkte eller indirekte ved grov tilsidesettelse av lasteeiernes interesser, medvirket til forliset. Det ble argumentert for at dette måtte anses for å være en direkte årsak til tapet. Høyesterett fant det ikke bevist at de ansatte hos rederiet culpøst hadde medvirket til at det ble anmodet om bistand for sent. Dermed kom Høyesterett til at ulykken skyldtes en nautisk feil og frifant transportøren.

Et ytterligere eksempel av grensen mellom nautiske feil og egenfeil er tingsrettens avgjørelse av 6. juni 2009 i Sunna saken.¹⁷¹ Denne saken gikk til Høyesterett og er illustrert i flere av avhandlingens

¹⁶⁹ Falkanger og Bull (2010) s. 268.

¹⁷⁰ Falkanger og Bull (2010) s. 268.

¹⁷¹ TOSLO-2008-183359.

øvrige kapitler.¹⁷² I Høyesterett ble det som nevnt tidligere anført at ulykken skyldtes en nautisk feil, men Høyesterett kom til at skipet var opprinnelig sjøudyktig. I tingretten derimot, ble transportøren ansvarlig på grunnlag av egenfeil.¹⁷³ Selv om en avgjørelse fra tingretten har mindre rettskildemessig verdi enn en Høyesterettsavgjørelse – og særlig en som er behandlet av både lagmannsrett og Høyesterett – kan det være interessant å se på forholdet mellom egenfeil og nautisk feil som der er oppstilt. I tingretten ble det hevdet at det forelå egenfeil fordi rederiet ikke hadde fulgt opp og iverksatt korrigerende tiltak når man først oppdaget at kapteinen førte en urettmessig vaktholdspraksis. Retten fant det ikke bevist at rederiet gjorde noe særskilt for å skjerpe inn vaktsystemet på broen, og bevis tvil måtte her gå ut over rederiet. Tingretten kom derfor til at det forelå egenfeil hos transportøren. Det at den direkte foranledningen til ulykken var en nautisk feil var dermed uten betydning.

Eksempelene viser at den nautiske feilen i lasteskadesaker også kan være forårsaket av transportørens egenfeil. Dette vil være en bakenforliggende årsak som likevel gjør transportøren ansvarlig for lasteskaden.

5 Perspektivet fremover: Rotterdamreglene

5.1 Innledning

Innledningsvis redegjorde jeg for transportansvarets historie,¹⁷⁴ hvor det ble uttalt at siktemålet med konvensjonene har vært å skape en felles internasjonal rettsenhet på sjøtransportens område. Som illustrert er dette ikke oppnådd i dag, og dette har ført til et nytt arbeid med en ny konvensjon. I det følgende vil jeg kort behandle hvilke virkninger denne konvensjonen vil få på avhandlingens tema.

5.2 Perspektivet fremover – en ny konvensjon?

Hamburgreglene har som nevnt trådt i kraft, men har ikke blitt ratifisert av de store sjøfartsland. Dette er dels begrunnet i reglenes utforming, og da særlig bortfallet av ansvarsfritakene for nautiske

¹⁷² Se punkt 3.4.1.2, 3.4.2 og 4.3.

¹⁷³ I Høyesterett ble egenfeil anført som et alternativt ansvarsgrunnlag, men spørsmålet ble ikke behandlet ettersom transportøren ble ansvarlig for at skipet var opprinnelig sjøudyktig. Rederiet identifiseres her med transportørens handlinger og da var det ikke nødvendig å gå inn på dette.

¹⁷⁴ Se punkt 1.3.

feil og brann, men i hovedsak på grunn av reglenes ramme.¹⁷⁵ Hamburgreglene regulerer bare sjøtransport, og har ingen tilknytning til forutgående eller ettergående transport med for eksempel lastebil, tog eller fly. Dette anses i dag som utilfredsstillende. Dagens transportoppdrag krever som regel bruk av mer enn ett transportmiddel. Dette har ledet til en konvensjon undertegnet i Rotterdam 23. september 2009 betegnet *Rotterdamreglene*. Her foreslås det at konvensjonen skal omfatte et element av landtransport før og/eller etter en sjøtransport dersom fraktkontrakten omfatter hele transportstrekningen og ikke bare sjøtransporten. Rotterdamreglene er ment å erstatte Hamburgreglene, og vil også erstatte Haag-reglene og Haag-Visby-reglene.¹⁷⁶

Formålet med Rotterdamreglene er å skape en internasjonal rettsenhet, noe den norske Sjølovskomiteen¹⁷⁷ la stor vekt på ved undertegnelsen av Rotterdamreglene. Sjølovskomiteen har anbefalt at Norge ratifiserer reglene, men på betingelse av at den får tilslutning av en eller flere toneangivende handels- og sjøfartsnasjoner.¹⁷⁸ Den betingede tilslutning betyr at man unngår det uheldige ved eventuelt å skulle tiltre en konvensjon som i ettertid viser seg ikke å få den tilsktede oppslutning, men innebærer samtidig en aksept av reglenes egnethet som grunnlag for en revidert sjølov.¹⁷⁹

Betydningsfulle sjøfartsnasjoner som USA og Kina har ennå ikke undertegnet eller ratifisert reglene. Dette er viktige land hva gjelder skipsfart- og handelsinteresser, og det har vært viktig å finne frem til løsninger som vil være akseptable for dem.¹⁸⁰ Det er dermed uklart om og eventuelt når konvensjonen vil tre i kraft. For oversiktens skyld vil jeg likevel kort redegjøre for konvensjonens betydning for sjøl. § 276 første ledd første alternativ og § 276 annet ledd, fordi en ratifisering vil medføre store endringer.

5.3 Nærmere om betydningen av Rotterdamreglenes inntreden

Ansvarsfritaket for feil eller forsømmelse i navigeringen eller behandlingen av skipet blir fjernet hvis Rotterdamkonvensjonen blir ratifisert i norsk rett. Navigering er kanskje den viktigste enkelt-

¹⁷⁵ Falkanger og Bull (2010) s. 258, Ot.prp. nr. 55 s. 10.

¹⁷⁶ Falkanger og Bull (2010) s. 25.

¹⁷⁷ Utvalg oppnevnt av Justis- og beredskapsdepartementet 1. september 2009 for å vurdere ratifikasjon og eventuell gjennomføring av Rotterdamkonvensjonen i sjøloven.

¹⁷⁸ NOU 2012:10 s. 1.

¹⁷⁹ Justis og beredskapsdepartementets pressemelding nr. 28 (2012): "Nye internasjonale regler om transport av gods til sjøs".

¹⁸⁰ NOU 2012:10 s. 20.

operasjonen som utføres om bord på et skip, og kan være svært krevende.¹⁸¹ Feil ved navigeringen er fortsatt en av de hyppigste årsakene til ulykker til sjøs i form av sammenstøt og grunnstøtinger.¹⁸² Nettopp derfor er ansvarsunntaket ved navigeringsfeil en av de viktigste reglene for transportøren, og at dette unntaket tas bort vil åpenbart tyngre transportørens ansvar. Begrunnelsen for at ansvarsunntaket fjernes er at den tekniske sikkerheten til sjøs er bedret, slik at de fleste havarier skyldes *menneskelig svikt*.¹⁸³ Historisk var unntaksregelen for nautiske feil nemlig legitimert på bakgrunn av at kapteinen måtte handle ut fra egne beslutninger fordi rederiene ikke hadde kommunikasjonsutstyr til å kommunisere med skipene under reisen.¹⁸⁴ Moderne kommunikasjonsutstyr, økte sikkerhetskrav og sikkerhetsregler som må være oppfylt av rederiene (transportørene) sammen med et restriktivt syn på unntakene har gjort at flere mener unntaket er vanskelig å rettferdiggjøre. Unntaket har blitt kritisert for å være “utdatert” og “nærmest uholdbart”.¹⁸⁵ Å fjerne dette unntaket i internasjonal sammenheng vil dermed for flere være et viktig steg i retning av modernisering og harmonisering av internasjonal transportrett.¹⁸⁶

Når ansvarsunntaket for nautiske feil faller bort vil betydningen av unntak fra dette unntaket for skipets opprinnelig sjødyktighet miste sin interesse. Videre vil bortfallet av ansvarsunntaket for nautiske feil medføre at man slipper den vanskelige sontringen mellom feil i behandlingen av skipet og feil i behandlingen av lasten. Man vil stå igjen med et rent aktsomhetsansvar med omvendt bevisbyrde, men dette aktsomhetsansvaret vil nå gjelde uttrykkelig både ved reisens begynnelse og under reisen, jf. Rotterdamreglene art. 14 bokstav a.¹⁸⁷ Grunnstøter for eksempel skipet på grunn av feilaktig bruk av radaren, er transportøren ansvarlig for lasteskader som da oppstår, og det selv om enten vakthavende styrmann var inkompetent til å betjene radaren (som nå ville betegnes som opp-

¹⁸¹ Pettersen og Bull (2010) s. 291.

¹⁸² Pettersen og Bull (2010) s. 291. Sjøfartsdirektoratets statistikk over ulykkesutvikling fra år 2000-2010.

¹⁸³ NOU 2012:10 s. 68.

¹⁸⁴ Girvin (2011) s. 469.

¹⁸⁵ Girvin (2011) s. 469 – 470.

¹⁸⁶ Girvin (2011) s. 489.

¹⁸⁷ Falkanger og Bull (2010) s. 258. Rotterdamreglene art. 14(a) vil ha følgende ordlyd: "The carrier is bound before, at the beginning of, and during the voyage to exercise due diligence to make the ship seaworthy". I NOU 2012:10 er bestemmelsen foreslått inntatt i sjøloven som § 266 med følgende ordlyd: "Transportøren skal forut for, ved begynnelsen av og under reisen med tilbørlig aktsomhet sørge for at a) skipet er sjødyktig og at sjødyktigheten opprettholdes".

rinnelig sjøudyktighet) eller den kompetente styrmann begikk en situasjonsbetinget feil (som ville falt under ansvarsunntaket for nautiske feil).¹⁸⁸

5.4 Avslutning

Norge har undertegnet Rotterdamreglene, men det er ikke i seg selv en folkerettslig forpliktelse til å gjennomføre konvensjonen. I følge Rotterdamreglene art. 94 trer konvensjonen ikke i kraft før et år etter at den 20 staten har sluttet seg til den. Selv om Norge ratifiserer reglene er det dermed ikke gitt at reglene vil tre i kraft.

I dag har noen stater bundet seg til Haag-reglene, mens andre har ratifisert Haag-Visby-reglene eller Hamburgreglene. Det er således et tresporet system som er uheldig for det overordnede internasjonale formålet. I følge Rotterdamreglene art. 89 må en stat samtidig som den ratifiserer reglene si opp sitt eventuelle medlemskap i Haag-, Haag-Visby eller Hamburgreglene. Ut fra en slik betraktning bør ikke Norge ratifisere Rotterdamreglene før det er på det rene at reglene vil få en slik tilslutning at de vil overta for de gamle konvensjonene. En slik tilslutning kan imidlertid vise seg å bli vanskelig.

Dersom Norge ratifiserer Rotterdamreglene må reglene implementeres i sjøloven.¹⁸⁹ Sjølovskomiteen har sammen med sin anbefaling allerede kommet med et forslag til hvordan en inkorporering kan gjøres.¹⁹⁰

6 Avsluttende bemerkninger

Fremstillingen ovenfor viser at man med Rt. 2011 s. 1225 *Sunna* har fått en noe klarere grenseoppgang for sjødyktighetsansvaret. Selv om vurderingen av om skipet er opprinnelig sjødyktig knyttes til reisen begynnelse, må reisen ses under ett, hvilket innebærer at det er uten betydning om skipet i det øyeblikket det la fra kai ikke var sjødyktig, dersom en praksis som medfører at skipet vil

¹⁸⁸ Falkanger og Bull (2010) s. 281.

¹⁸⁹ Norge følger det dualistiske prinsipp, som kort fortalt går ut på at internasjonale regler og konvensjoner må tas inn i norsk rett for å bli bindende for Norge.

¹⁹⁰ Se NOU 2012:10 Gjennomføring av Rotterdamreglene i sjøloven.

være sjødyktig ute på havet var til stede før reisens begynnelse. Begrunnelsen for dette synet er at det da på forhånd, før reisen har begynt, er klart at skipet vil være sjødyktig underveis.

Fremstillingen har videre vist at det kan være en overlapp mellom opprinnelig sjødyktighetsfeil og nautiske feil. En og samme feil kan tilsynelatende være både en nautisk feil og en opprinnelig sjødyktighetsfeil. Ved vurderingen av forholdet mellom dem mener jeg at utviklingen i bransjen¹⁹¹ kombinert med et generelt økt fokus på sjøsikkerhet, tilsier at unntaket for nautiske feil i hvert fall ikke bør gis en utvidende anvendelse ved at grensene for ansvar ved opprinnelig sjødyktighet tolkes for snevert. Høyesterett har i *Sunna* lagt til grunn at rekkevidden av opprinnelig sjødyktighetsfeil er noe usikkert, men at det i hvert fall utgjør et ”unntak fra unntaket” fra nautisk feil. Dermed vil det være uten betydning om det kan være en og samme feil, ettersom det uansett vil bli ansvar for transportøren etter opprinnelig sjødyktighet i sjøl. § 276 annet ledd. Høyesterettspraksis i *Sunna* stiller allikevel et ubesvart spørsmål om det er riktig at typiske nautiske feil som begås før avreise alltid vil være ansvarsbetingende som opprinnelig sjødyktige.

¹⁹¹ Se kapittel 5.1. Både Hamburgreglene, Rotterdamreglene og Norsk innenrikstransport har fjernet ansvarsunntaket for nautiske feil.

7 Kilder

Lover

Lov om sjøtransport, lov av 24. juni 1994 nr. 39 (Sjøloven)

Lov om skipssikkerhet, lov av 16. februar 2007 nr. 9 (Skipssikkerhetsloven)

Lov om Statskontrol med Skibes Sjødyktighed, lov av 9. juni 1903 nr. 7 (Sjødyktighetsloven - opphevet)

Lov om gjennomføring av den internasjonale konvensjonen om konnossementer, lov av 1. februar 1938 nr. 3 (Konnossementsloven - opphevet)

United States Carriage of Goods by Sea Act 1936 (US COGSA)

Carriage of Goods by Sea Act 1971 (Storbritannia)

Konvensjoner

International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Brussel 1924 (Haag reglene)

International Convention for the Unification of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading, Bryssel 23. Februar 1968 (Haag-Visby reglene)

United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea, 31. Mars 1978 (Hamburgreglene)

United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea 2008 (Rotterdamreglene)

Forarbeider

NOU 1993: 36 Godsbefordring til sjøs

NOU 2005:14 På rett kjøp

NOU 2012:10 Gjennomføring av Rotterdam-reglene i sjøloven

Bøker

Thor Falkanger og Hans Jacob Bull, "Sjørett", 7. utgave, Oslo (2010)

Fredrik Sejersted, "Haagreglene", 3. utgave, Oslo (1976)

Trine-Lise Wilhelmsen, "Rett i havn: Risikodelingen mellom transportøren og vareeieren ved transport gjennom havn", Oslo (2006)

Kurt Grønfors, "Sjölagens bestämmelser om godsbefordran", Stockholm (1982)

Carl-Gustav Bjørkelund, "Sjövärdighet och ansvar", Stockholm (1970)

Terje Hernes Pettersen og Hans Jacob Bull, "Skipssikkerhetsloven med kommentarer", Oslo (2010)

Erling Selvig, "Det såkalte husbondsansvar", Oslo (1968)

Sjur Brækhus, "Rederens Husbondsansvar", Handelshögskolans i Gøteborg skriftserie nr. 2 (1953)

Henrik Kleis, "Søretten og dens aktører", København (1999)

Viggo Hagstrøm, "Obligasjonsrett" 2. utgave, Oslo (2011)

Peter Lødrup, "Lærebok i erstatningsrett", 6. utgave, Oslo (2009)

Stephen Girvin, "Carriage of Goods by Sea" 2nd Edition, Oxford (2011)

William Tetley, "Marine Cargo Claims", 4th Edition, Volume 1, Canada (2008)

Carver, "Carver on Bills of Lading", 3rd Edition, England (2011)

Artikler

Carl-Gustav Bjørkelund, "Redarens ansvar for självständiga medhjälpare", Arkiv for Sjørett, Bind 8, Hefte 3. Februar (1966)

Helge Myhre, MarIus nr. 13 (1976"

Avgjørelser

Norske avgjørelser

Rt. 2011 s. 1225 "Sunna"

Rt. 1975 s. 61 "Sunny-Lady"

Rt. 1993 s. 965 “Faste Jarl”

Rt. 1997 s. 1477 “Lys Line”

Rt. 1976 s. 1002 “Høegh Heron”

TOSLO-2008-183359 “Sunna”

Nordiske dommer i sjøfartsanliggender (ND)

ND 1961 s. 282

ND 1919 s. 364 “Urd”

ND 1995 s. 76 “Åbo Ra”

ND 2002 s. 394 “MV Liftmar”

ND 2000 s. 91 “Vikartindur”

ND 1961 s. 282 “S/S Malevik”

ND 1975 s. 30 “S/S Trinidad”

ND 1974 s. 315 ”NV Sotra”

Engelske avgjørelser

Papera Traders Co. Ltd and Others v. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd and Another (2002) 1

Lloyd’s Law Reports 719 - “The Eurasian Dream”

Kawasaki Kisen Kaisha Ltd. v. Whistler International Ltd. (2001) 1 Lloyd’s Law Reports 147 -

“The Hill Harmony”

Union of India v. N.V. Reederij Amsterdam (1963) 2 Lloyd’s Law Reports 223 - “The Amstelslot”

The Muncaster Castle (1961) 1 Lloyd’s Law Reports 57 - ”The Muncaster Castle”

Minister of Food v. Reardon Smith Line Ltd. (1951) 2 Lloyd’s Law Reports 265

Amerikanske avgjørelser

Mitchell v. Trawler Racer Inc. 362 U.S 539, 550 AMC s. 1503 (1960) - “Racer”

Bradley & Sons v. Federal Steam Navigation Co. (1926) 24 Lloyd's Law Reports 446

Mississippi Shipping Co. v. Zander & Co. et al (1959) A.M.C. 2143 - "S.S Del Sud"

John W. Higman & Co. v. S.S. Willowpool (1935) A.M.C. 1292 - "Willowpool"

Wilbur-Ellis Co. v. M/V Captayannis S (1969) 306 F. Supp. 866 - "Captayannis"

Empresa Cubana importada de Alimentos Alimport v. Iasmos Shipping Co SA (1984) 2. Lloyd's Law Reports 586 - "The Good Friend"

Øvrige konvensjonslands avgjørelser

Supreme Court of New Zealand, Tasman Orient Line CV v. New Zealand China Clays Ltd and others (2010) 2 Lloyd's Law Reports 13 - "Tasman Pioneer"

The High Court of Australia, Great China Metal Industries Co. Ltd. v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (1999) 1 Lloyd's Law Reports 512 - "The Bunga Seroja"

Annet

Justis og beredskapsdepartementets pressemelding nr. 28 (2012): Nye internasjonale regler om transport av gods til sjøs

www.rederi.no, temaside "fra land til sjø"

Sjøfartsdirektoratets statistikk over ulykkesutvikling fra år 2000 – 2010